٣٥

الخامس
من شرح
الهداية

[illegible]

[illegible]

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı: Kara Çelebi Zade
Yeni Kayıt No:
Eski Kayıt No: 172

وله

١٧٢

مسئلة

قال الفقيه ابو الليث في كتاب العيون لا يقرا الكتابة من القران ويجوز اقل من ذلك ولو انه قرا الفاتحة على سبيل الدعا او شيا من الايات التي فيها الدعا ولم يرد به القراة فلا باس به وهو المختار قال صاحب الجمع ويحرم اتحدو مس المصحف الا بغلافه قال صاحب التحفة اختلف المشايخ في تفسير الغلاف فقال بعضهم هو الجلد الذي عليه وقال السعيد ~~بعضهم هو الكم وقال~~

الجامع الصغير ان كان مشدرا لا يحل اخذه وان كان غير مشدر يحل وقال بعضهم هو الكم وقال بعضهم هو الخريطة فليشبه تبع لهذا اذا بعضهم هو الكم وقال بعضهم هو الخريطة وهو الصحيح لان الجلد تبع للمصحف والكم تبع للحال واما الخريطة ومس مواضع بيع المصحف لا يدخل الخريطة من غير شرط وقال بعض مشايخنا المعتبر حقيقة المكتوب حتى ان مس الجلد ومس مواضع البياض لا يكره لانه لم يمس القران وهذا اقرب الى القياس والاول اقرب الى التعظيم ولو اخذ كتب المصحف بكم فعن محمد رحمه الله في النوادر انه لا باس به وقال فخر الاسلام ولكره ذلك بعض مشايخنا ويكره مس كتب الفقه والسنن وما هو من الكتب الشرعية على المحدث والجنب والنفسا والحائض ايضا لانه لا يخلو عن ايات ولا باس بالكم بلا خلاف وروي عن بعض مشايخنا انه يكره دفع المصحف واللوح للذي علم القران الى الصبي ولم ير عامة مشايخنا كراهية ذلك للحرج اذ في التاخير تضييع حفظ القران والى الثاني اشار صاحب الهداية بقوله وهذا هو الصحيح والله اعلم

الحمد لله
لما كان بتاريخ ليلة الجمعة تاسع عشرين شهر الله المحرم افتتاح سنة ست وخمسين وتسعماية احسن الله تعالى ختامها في خير وعافية بعد النصف الاخير من الليل حصل بدمشق الشام زيادة جات من قبل المرجة ودخلت من جامع يلبغا ومن المقصف وعلت على الجسر الذي يروح منه الى حمام العلائي بدراع بحيث صار تحت القلعة محل حجر التاريخ الى ان وصل الى باب الفرج عوم وعلى ذ
طول ماتين من الماء وخرب من البيوت والارباع والدكاكين نحو خمسماية او اقل او اكثر في ساعة واصلح وفقد تحت الهدم ناس كثير واموال كثيرة وراحت الى الناس سمانا الله وعلى كل شي والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وسلم [illegible]

قطعة من غاية السروجي

المجلد الخامس من شرح الهداية

لقاضي القضاة بقية السلف الصالحين
شمس الدين ابي العباس احمد بن الشيخ الصالح
برهان الدين ابي اسحق ابراهيم بن عبد الغني المعروف [redacted] بالكركي
الحنفي تغمده الله برحمته واسكنه بحبوحة جنته

اموت ويبقى كل ما قد كتبته ... فياليت من يقرا خطوطي دعا ليا
لعل الاهي يعفو عني بفضله ... ويغفر زلاتي وسوء فعاليا

غفر الله تعالى لمن دعا للكاتبه
بالمغفرة ولجميع المسلمين
امين والحمد لله

فهرست الكتاب

كتاب الطلاق بجميع انواعه كتاب الخلع كتاب الظهار كتاب اللعان
باب العنين باب العدة باب ثبوت النسب كتاب الحضانة كتاب النفقات

هو
اللهم صل على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم
ورضي الله تعالى عن كل الصحابة اجمعين
وحسبنا الله ونعم الوكيل

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر واعن بحقك

كتاب الطلاق

الطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك وهكذا في اكثر الكتب
وفي المحيط على ثلثة اضرب صريح وما هو في حكم الصريح وكناية فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك
يقع بها الطلاق الرجعي وان لم ينو وهو اجماع وما هو في حكم الصريح اعتدي واستبرئي رحمك
وانت واحدة لانه يقع بها الرجعية ولا يحتمل الثلاث وهي كناية لافتقارها الى النية وسيأتي الكلام
في الكنايات ان شاء الله تعالى قال في المحيط لانه لازالة قيد النكاح عرفا وشرعا فصار كالموضوع
لها وما عداه بمنزلة المجاز كالصلاة وفي الذخيرة متى بقي الاسم لغير ما وضع له في اللغة عرفا وشرعا
صار حقيقة يعني عرفية وشرعية ولما وضع له مجازا اي في العرف والشرع فالحاصل ان للفظ انواع
اربعة حقيقة لغوية مستعملة وحكمها ان لا يندفع عنه موجبها ما لم ينو المجاز وحقيقة عرفية وشرعية
وحكمها كذلك ما لم ينو المجاز والحقيقة اللغوية قد يكون مجازا عرفيا وشرعيا ومجاز متعارف
ومطلق اللفظ ينصرف اليه ولكن اذا نوى ان لا ينصرف ذلك الا البت وان لم ينو غيره وقوله ومطلق
اللفظ ينصرف اليه ينبغي ان يكون على الخلاف المعروف في الجامع وعنده لا ان يكون حقيقة مهجورة
ومجاز غير متعارف وانه لا ينصرف حكم مطلق اللفظ الا بالنية قال اصحابنا هذه الالفاظ تستعمل في
رفع قيد النكاح ولا تستعمل في غيره فكان صريحا **اقول** بل تستعمل في غيره ايضا في قوله تطلقه
... اوطورا ارتجع وقد ذكر في اول كتاب الطلاق وفي اصول الفقه لشمس الائمة السرخسي
الصريح كل لفظ مكشوف المعنى والمراد حقيقة كان او مجازا والظاهر اللفظ الذي يعرف منه المراد
بغير تامل والنص يزداد بيانا بقرينة فكان النص ظاهرا باللفظ نصا بالقرينة التي كان السياق
لاجلها وبيانه في قوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربوا فانه ظاهر في اطلاق البيع نص في الفرق بين
البيع والربوا بمعنى الحل والحرمة لان السياق كان لاجله فانها نزلت ردا على الكفرة في دعوى
المساواة بين البيع والربوا والحل ونظائر ذلك كثيرة **اقول** ذكروا في حدود الالفاظ
المتداولة في اصول الفقه ان الظاهر ما احتمل معنيين احدهما اظهر من الاخر والشافعي يسمي الظاهر
نصا فعلى هذا تسمية هذه الالفاظ ظاهرا اولى من تسميتها صريحا واصحابنا انما سموها صريحا
لاعتقادهم انها لا تستعمل في غير الطلاق وقد تبين استعمالها في غير الطلاق ايضا وفي البدائع
الصريح اللفظ الذي لا يستعمل في غير حل قيد النكاح كالطلاق والتطليق الى اخر ما ذكره اذ

الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد مكشوف المعنى من قولهم صرح فلان بالامر اي كشفه واوضحه
وسمي البناء العالي صرحا لارتفاعه على سائر الابنية وظهوره عليه فلاجل هذا لا يحتاج الى النية في وقوع
الطلاق لعدم الابهام اذ لا اشتراك فيه بمعنى اخر ولهذا لم يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن عمر
عن نيته لما طلق امرأته في حال الحيض وفي المنافع الصريح ما ظهر المراد منه ظهورا بينا بحيث يسبق
الى فهم السامع مراده وقوله انت الطلاق صريح ايضا لا يحتاج فيه الى النية وبه قال مالك واحمد بن حنبل
والظاهرية ذكره في المحلى وعند الشافعية لا يقع به الا بالنية وفي الرافعي وهو الاصح وحكي الفراق
والسراح مثله وفيه وجه كقول الجماعة واما الفراق والسراح فلفظا كناية لا يقع بهما الطلاق
الا بالنية وبه قال الجمهور منهم مالك والظاهرية وفي المغني الصريح ثلثة الفاظ الطلاق والفراق والسراح
وهو قول الشافعي وقال ابن حامد الصريح لفظ الطلاق وحده قال ابن قدامة قول ابن حامد اصح
لان الفراق والسراح تستعملان بلفظهما في غير الطلاق كثيرا فلم يكن صريحا فيه قال الله تعالى ولا
تفرقوا وقال سبحانه وما تفرق الذين اوتوا الكتاب فلا معنى لتخصيصه بفرقة الطلاق على ان قوله
تعالى او فارقوهن بمعروف لم يرد به الطلاق وانما هو ترك مراجعتها وكذا السراح قال ابو محمد بن
حزم في المحلى يقع الفراق والسراح في اللغة على حل عقد النكاح وعلى معان اخر وقوعا مستويا
يقول اسرحه للخروج اذا اسبت وسرحت الطير وسرحت ابل وسرحت رأسك فلا يتعين واحد منها
الا بالنية او القرينة وكذا فارقت طريقي وفارقت شريكي وغيرهما وفي البسيط التعلق بالقرآن
ضعيف فان الآية ما سيقت لبيان الطلاق بالتسريح بل هو كقول القائل حق للمصطفى بحسن القرآن او
تسريح فلا يعني به ان يقال سرحتك ويأتي بهذه اللفظة ولو في انت مسرحة ومفارقة وجهان ولو نوى
في قوله انت طالق واخواتها ان يكون بائنة لا يصح وفي الفتاوى في الاصح وهو قول الائمة الثلثة لانه نوى
تغيير المشروع فيلغو نيته كما لو نوى الطهر حيضا وهذا لان البينونة في الطلاق الرجعي انما يحصل بعد انقضاء
العدة فلم يكن له تعجيلها كما لو قال انت طالق غدا اليوم ووجه قول الجمهور ان قوله انت الطلاق يستعمل
كالطالق فكان صريحا كيف تصرف قول القائل فانت الطلاق وانت الطلاق وانت الطلاق ثلثا تماما
وقيل ابو ... ما سمي العالمين وامت عربي ... فيحمل على المجاز ... الحقيقة ولو نوى الطلاق
من وثاق وهو القيد وكذا لو ... لا يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر وفي الفروق ... ان يكون
مكرها فيه يدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله وهو قول الائمة الثلثة وفي البدائع لا يصدق في القضاء
ولا يسع المرأة ايضا ان تصدقه وفي المحيط لان الحقيقة مهجورة والحقيقة المهجورة مجاز عرفي ويصدق

ديانة كما لو نوى مجاز كلامه ولو نوى به الطلاق عن العمل لم يصدق في القضاء ولا فيما بينه وبين الله
تعالى لان الطلاق لرفع القيد وهي غير مقيدة بالعمل اذ لا قيد في العمل لا حقيقة ولا مجازا وفي
بعض النسخ وهو غير مفيد بالعمل يعني ان الزوج غير مقيد لها بالعمل وانما قيدها بقيد النكاح
حتى لم يكن لها ان تتزوج بغيره او هو غير مقيد بوثيقة تخصها وعن ابي حنيفة انه يدين وفي المحيط
ولو قال من هذا العمل وقع في القضاء دون الديانة ولو قال انت طالق من وثاق لا يقع وعن ابي حنيفة يقع
ذكره الخشي في المجرد ولو قال انت طالق من هذا القيد لم يطلق لانه لم يرد به قيد النكاح ولو قال انت طالق
ثلثا من هذا القيد طلقت ثلثا ولا يصدق في القضاء في ترك الطلاق لانه لا يتصور رفع هذا القيد ثلث
مرات وانما يقع ثلث مرات قيد النكاح وفي الذخيرة قال انت طالق من قيد او غل او عمل ذكر هذه
المسئلة في موضعين واجاب في احدهما انه لا يقع في القضاء واجاب في الاخر انه يقع في القضاء وذكر
الخشي عن ابي حنيفة انه لو قال انت طالق من هذا القيد او من هذا الغل لم يطلق وان قال ثلثا طلقت
ثلثا كما تقدم ولو قال انت مطلقة بسكون الطا لا يكون طلاقا الا بالنية لانها غير مستعملة في ازالة قيد النكاح
اذ المستعمل فيه التطليق والطلاق لا الاطلاق والانطلاق والمطلقة اسم مفعول من الاطلاق لا التطليق
وفي المبسوط هي بسكون الطا وتخفيف اللام وفي المحيط بتخفيف اللام وفي الذخيرة والبدايع بالتخفيف
وجمع صاحب المبسوط بينهما مستدركا اذ كل واحد منهما يجزي في الفرق ولو قال انت اطلق من امراة
فلان وامراة فلان مطلقة لا يقع الا بالنية كما لو قال انت اذى من فلان لا يكون قذفا هكذا في المحيط وغيره
من الكتب الا ان يكون جوابا لسؤالها الطلاق فيقع بغير نية وفي البدايع لو قال يا مطلقة يقع عليها الطلاق
ولو كانت مطلقة من غيره او منه وقال عنيت ذلك القضا الطلاق وصدق في القضا لانه لم يضفها الى
نفسه وفي الذخيرة ان لم يكن لها زوج قبله لا يلتفت له ولذا لو كان مات عنها وان كان طلقها صدق
ديانة باتفاق الروايات ويدين في القضا في رواية ابي سليمان وروى ابن سماعة عن محمد فيمن قال لامراته
كوني طالقا يقع عليها الطلاق وكذا في اطلقي لان قوله كوني ليس امرا على الحقيقة وانما هو عبارة عن التكون
كما في قوله تعالى انما قولنا لشيء اذا اردناه ان نقول له كن فيكون فانه عبارة عن سرعة التكون اذ لا مامور عنده
ولعدم وجوده لا يكون مامورا بالتكون ولان في جواب الامر لا بد ان يختلف الفعل والفاعل لما عرف في
كتب النحو وفي الذخيرة لو قال تكونين غدا طالقا لا يقع بخلاف كوني ونوى في قوله تطلقين غدا انه
ايقاع في الغد وان نوى العدة دين وقيل في تصبحين غدا طالقا يقع اذا جاء غد ويومين طالقا وتقعدين
طالقا ايقاع وذكر في فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي اذا قال ان دخلت الدار اصبحت مطلقة فدخلت

٤

فقال الزوج اردت تخويفها لا يصدق وفي المحيط لو قال انت طال ونوى الطلاق يقع ويحمل على الترخيم
الشاذ وبكسر اللام يقع بغير نية لان الكسرة تدل على القاف المحذوفة ولو قال انت ار او نوى به العتق لا
يعتق لانه لا يأتي في الكلام الفارسي ادغام الحرف الاخير **اقول** ليس هذا بادغام والترخيم لا يكون
بالادغام وفي حال مذاكرة الطلاق والغضب يقع وان لم تكن اللام ملبوسة كالكتابة وفي فتاوى اهل
سمرقند اذا قال لها قولي طلقت نفسي ثلثا فقالت ذلك طلقت ثلثا وفي فتاوى الفضلي اذا قال لها قولي انا
طالق لم تطلق ما لم تقله وان قال لعبده قل لامرأتي انها طالق يطلق وان لم يقل ذلك العبد وفي فوايد
ابي بكر البلخي اخبرها بطلاقها او بشرها او احمل اليها او قل لها انها طالق طلقت في الحال وان قال لم قل لها
انت طالق لا تطلق ما لم يقل لها ولو قال لها خذي طلاقك يقع من غير نية ولو قال يا طا او يا طالق لا يقع
وان نوى وفي المبسوط والبدايع ذكر ابن سماعة ان الكسائي كتب الى محمد بن الحسن فتوى فدفعها
الي فقراته عليه ما قول القاضي الامام فيمن قال لامراته فان ترفقي يا هند فالرفق ايمن وان تخرقي يا هند
فالخرق اشام فانت طالق والطلاق عزيمة ثلث ومن يخرق اعق واظلم كم يقع عليها فكتب محمد جوابه
ان رفع ثلثا يقع واحدة وان نصب يقع ثلث لانه اذا رفع ثلثا فقد تم الكلام بقوله فانت طالق ثم ابتدا
والطلاق عزيمة ثلث والطلاق مبتدا وثلث خبره وعزيمة ان رفعها خبر وان نصبها حال واذا نصب ثلثا
فكانه قال فانت طالق ثلثا ثم ابتدا والطلاق عزيمة **قوله** ولا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك
يعني في قوله انت طالق ومطلقة وطلقتك وطالقة قال في الاشراف هذا قول الحسن بن ابي الحسن وعمرو
بن دينار والاوزاعي والثوري واي سليمان واحمد وابي ثور ومثله في المحلى والمغني وقال زفر ومالك
والشافعي والليث واحمد بن حنبل في رواية والظاهرية يقع ما نوى من اثنتين او ثلث وهو قول
ابي حنيفة الاول ولم يرتضه ورجع عنه ذكره في المبسوط وفي البدايع وهو غير ظاهر الرواية احتجت
الشافعية بامور الامر الاول ان الطلاق هي الذات التي قام بها الطلاق وهو يحتمل الثلاث
بالاجماع يوضحه ان طلق في الاصل فعل ماض وهو يدل على الحدث والزمان والحدث الذي هو المصدر
خبره ودلالته عليه بالتضمن فصح نية الثلاث كما لو ذكر المصدر صريحا والدلالة على اقسام ثلثة دلالة
المطابقة وهي الصحيح من الالفاظ ولا يحتاج فيه الى النية كدلالة البيت على الجدر والسقف ودلالة
التضمن كدلالة البيت على السقف والجدار وهو دلالة الكل على جزء الماهية وما نحن فيه بهذه المثابة
ودلالة الالتزام كدلالة السقف على الارض قال صاحب المعترض من الشافعية ولا يعول عليها **اقول**
هو صحيح لان النية انما تعمل في الملفوظ والملتزم غير ملفوظ والامر الثاني انه انشاء للطلاق وهو يحتمل

العدد والثلث لا ينقسم الى المتحد والتعدد والحنفيه يجعله اخبارا وهو لا يحتمل الثلاث والامر الثالث
زعموا انه يصح الاستفسار في قوله طلقت وطالق فيقال كم طلقتها اواحده ام ثلثا فدل على احتماله
للثلاث والامر الرابع القياس على البابن والبته واخواتهما من الكنايات وقران الثلث باللفظ في قوله
انت طالق ثلث اونصبه على التفسير كما ذكره في الكتاب والامر الخامس صحه الاستثنا فيه فانه لو قال
انت طالق الا واحده يقع ثنتان ذكره في الفتاوى والاستثنا لا يصح الا من متعدد وحجتنا ان قوله
انت طالق نعت فرد وهو وصفها بالطالقيه كقولك انت حالسه وحايض وطاهر فان ذلك لا يحتمل
العدد لذا هنا والشرط ان المنعوت فرد وهو ذاتها لا يحتمل العدد فكذا نعتها اذا لم يكن حمله لان
النعت فيه ضمير مفرد يرجع الى المنعوت فصار كالنص على طلقه اوواحده والطلاق غير مذكور
والنيه انما تعمل في الملفوظ فكانت باطله لان الطلاق بالنيه المجرده عن اللفظ لا يقع واصحابنا يقولون
نعت فرد والصواب انه خبر فرد ولنس نعتا لثلثه اوجه احدها ان قوله انت مضمر والمضمر لا يوصف
عند البصريين والثاني انه لو جعل نعتا لبقي المبتدا بلا خبر والثالث ان قوله طالق نكره فلا يجوز ان
يكون صفه للمعرفه ويمكن ان يقال يجوز واما النعت عن الخبر لكونه مشتقا كالنعت واستدلوا على قولهم
نعت مفرد بقولهم للمراتين طالقان وللجماعه طوالق وهذا متفق عليه ولا نزاع فيه وهم اوقعوا الثلاث
بالمصدر المدلول عليه طالق لا بنفس الطالق وفي الحواشي قوله ذكر الطلاق ذكر للطلاق لغه قلنا
مسلم ولكن الطلاق هو صفه للطلقه وقام بها الانقاد لم يقم بها لا تتصف بالطالقيه لغه فان العالم هو
الذات التي قام بها العلم وليس ذكر الطالق ذكر الطلاق وهو تطليق من الزوج لغه ولا شرعا فاذا لم يقم
بالزوج تطليق لغه لم تصح نيه الثلاث لعدم اللفظ لغه وفي المبسوط ويدل عليه انه عليه السلام لم
يسال ابن عمر هل اراد ثلثا لما طلق امراته في حال الحيض ام لا ولو كان لفظه محتملا للثلاث لسأله
وحلفه كما سال ركانه بن عبد يزيد حين طلق امراته سهيمه المزنيه البته وفي المبسوط كما سال ابن ركانه
وفي الشامل يزيد بن ركانه والصحيح ما ذكرته وطلقت لا يحتمل العدد لانه فعل والعدد في الاسما
كقولك مت وقعت واحد لا مخالف فيه ودلالته على الطلاق بالاقتضا والمقتضى لا عموم له عندنا
اذا النوع من باب اللغه امر ياب الضروره والاقتضا في المعنى ولان طالقا لا يحتمل عددا ولا
منونه فلا يقع الثلاث ولا الثنتان كما لو قال انت قاعده وطاهر وحايض ونوى في ذلك عددا
ولان نيه الثلاث من طالق بعيده فوجب ان لا تصح كما لو قال زوري ابويك ونوى الطلاق وان كان
الخروج من ضرورات الزيارة وهم يعتقدون ان طالقا اوطلقتك واخواتهما دلالتها على العدد دلاله

٥

التضمن وهو باطل فان العدد ليس بعضا لقوله طالق ولا لازما له لانه جزء الماهيه ليس عددا ليكون
دلالته عليه بالتضمن ولا من لوازمه فانه لا يلزم من وجود طالق وطلقت وجود العدد والجواب
عن قياسهم على المصدر في قوله انت الطلاق وانت طالق الطلاق في دلالته على العدد ممنوع فان نيه
العدد فيهما مع التصريح بهما لانه يصح عندنا لان المصدر اسم جنس والجنس يدل على الماهيه من حيث
انه ماهيه ولا يتعرض لعدده والثاني الفرق بين التنصيص على المصدر وبين الدلاله عليه بالتضمن لو
سلم فان النص عليه اقوى من التضمن ولا يلزم من القول بوقوع الثلاث بالقوى وقوعها بالنيه في المدلول
عليه من حيث الاستغراق مع انه دونه في الدلاله ولان المنطوق به على التقدير من يد اذ ليس المقدر كالمنطوق
به والجواب عن بناهم الخلاف على الانشا والاخبار وان الانشا يحتمل العدد والثلاث لانه ينقسم الى
المتحد والمتعدد بخلاف الاخبار من وجهين احدهما ان الاخبار كذلك ينقسم الى المتحد والمتعدد
والوجه الثاني ان التوحد والتعدد يقعان من لوازم الوجود واللفظ يدل على الماهيه لا على
عن اللوازم والنيه انما تعمل في اللفظ لا في اللازم فكان العدد والثلاث من قبيل اللازم فلا اثر للنيه
فيها والجواب عن جواز الاستفسار من وجهين احدهما ان الاستفسار يصح في الالتزام حتى
لو قال دخلت السوق حسن ان يستفسر فيقال ادخلتها راكبا او ماشيا او محمولا ولو قال قتلت فلانا
يجوز ان يقال اقتلته بالسيف او بالسكين او غيرهما من الالات ولو قال صليت حسن ان يقول
صليت في المسجد او في الدار والاله من لوازم القتل والمكان من لوازم الصلاه وكذا التعدد والتوحد
هنا من لوازم الطلاق وقد بينا ان لا اعتبار للنيه في اللازم والوجه الثاني ان جواز الاستفسار
قد تعتمد ايقاع الثلاث والعدد بالنطق لا بالنيه والنزاع في النيه حتى لو لم يزد على طالق يمنع
جواز الاستفسار والجواب عن قياسهم على البابن والبته وغيرهما من الكنايات ان البينونه
واخواتها تنقسم الى الصغرى والكبرى والحقيقه والغليظه شرعا كالبينونه بواحده والبينونه بثلاث
كما تقول في البينونه الحسيه فانها تكون قريبه وقد تكون بعيده فاذا نوى الكبرى والغليظه فقد
نوى احد النوعين فصحت نيته فكان تاثير النيه في تعيين احد المحتملين بخلاف الصريح فان الاطلاق
الحسي لا ينقسم الى الاصغر والاكبر لان الانسان اما ان يكون مقيدا او مطلقا فاذا لم يتصور انقسام
حسا لا ينقسم شرعا لان الاصل ورود الشرع على وفق العقل لانه مصحح له لان النبوه لا تثبت الا بالنظر
الى المعجزات بالعقل اما الجواب عن قران الثلاث به وانتصاب عممهم انتصابه على التفسير فمن وجهين احدها

وهو الاول انه لا ابهام في طالق وفي البسيط قال قايلون ان ثلثا في قوله انت طالق ثلثا نصب
على التفسير وهذا جهل بالعربية فانما هو نعت لمصدر محذوف انتهى كلام صاحب البسيط والوجه
الثاني ان المصدر محذوف واقيم صفته مقامه اي طلاقا ثلثا كقولهم اعطيته جزيلا اي عطا جزيلا
وضربته وجيعا اي ضربا وجيعا ووجود الصفة كوجود الموصوف لقيام الصفة مقامه ووجه
اخر ان الحذف لا عموم له كقوله تعالى واسال القرية لا عرف في اصول الفقه والجواب عن صحة الاستثنا
ان الاستثنا لا يكون الا في المنطوق دون المتبع حتى لو اقر بدار واستثنى بناها لا يصح لدخوله في اسم الدار
تبعا فدل على المستثنى منه والخلاف فيه مادل عليه اشتقاق اللفظ وفي البسيط لو قال انت طالق
واحدة ونوى ثلثا فعن ثلثة اوجه احدها لا يصح النية لان الواحد ينافي العدد ومجرد النية لا يكفي
وفي المغني فنية الثلاث في الواحدة فاسدة لانها لا تصور ان تكون ثلثا الا بانضمام اثنين اخريين
اليها وليس في لفظه والوجه الثاني يقع الثلاث وبه قال مالك والوجه الثالث ان بسط
النية للثلاث على جميع قوله انت طالق واحدة لم يقع الثلاث وان نوى الثلاث بقوله انت طالق وذكر
الواحدة بعد تمام النية وقع الثلاث وفي الجامع لو قال ان تزوجت او اكلت او شربت او سكنت او
لبست او اغتسلت ونوى شيئا دون شي لا يصدق لانه نوى التخصيص في الفعل والفعل لا عموم له قال
الاصحاب بتخصيص الفعل فخر الدين بن الخطيب قال ابو حنيفة الفعل لا عموم له وهو الحق وعن ابي
يوسف وهو رواية النوادر يدين واختارها الخصاف وبنى عليها كتاب الحيل قد قال
الاصحاب بتخصيص الفعل في اربع مسايل المسئلة الاولى اذا قال لها طلقي نفسك وهو ينوي الثلاث
صحت نيته والمسئلة الثانية اذا قال ان خرجت ونوى السفر صدق والمسئلة الثالثة اذا قال ان
ساكنتك في هذه الدار ونوى ان تكون في بيت منها غير معين صدق والمسئلة الرابعة اذا قال
ان اشتريت ونوى الشرا لنفسه صدق والكلام في تخريج هذه المسئلة ان في قوله طلقي نفسك المصدر
فيه محذوف اي افعلي فعل الطلاق والحذف لا عموم له لانه من باب اللغة لا من باب الضرورة والمعنى فيه
ان الامر طلب ادخال المصدر في الوجود لان الامر طلب الفعل من الفاعل المخاطب بحذف حرف المضارع
وهو فعل فيه طلب المصدر وادخاله في الوجود فكان ادل على المصدر من مجرد الفعل كالماضي والمضارع
وبالتخريج الثاني اجاب قاضي القضاة تقي الدين بن رزين الشافعي رحمه الله تعالى لما سالني عن
الفرق بين طلقتك وطلقي نفسك والجواب عن قوله ان خرجت ان هذا الفعل متنوع يقال خرج فلان

الى السفر وخرج من بيته وداره من غير سفر فكان السفر محتمل كلامه في خرجت والجواب عن مثله
المساكنة ان المفاعلة تقع بين اثنين في الدار وهي في بيت منها اكمل فقد نوى النوع الكامل من ذلك
فيصدق والجواب عن مسئلة الشرا ان الشرا اصالة هو الاصل فكان قوي فجاز تخصيصه من اشتريت
ونظير ذلك عن محمد حلف لا يتزوج ونوى عربية او حبشية دين في الحبش ولو نوى كوفية او بصرية
لا يدين لانه تخصيص المكان فلا يلتفت يعتبر **قوله** واذا قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق
او انت طالق طلاقا فان لم يكن له نية او نوى واحدة او ثنتين يقع واحدة رجعية وان نوى ثلاثا ثلث
ووقوع الطلاق في الثانية والثالثة ظاهر لوجود قوله انت طالق واما وقوعه بالاولى فلان المصدر
يذكر ويراد به اسم الفاعل يقال رجل عدل فصار بمنزلة قوله انت طالق ولان حمله على الحقيقة متعذر
لانه لا يخبر عن الجثة بالحدث ففي تصحيحه ثلثة اوجه احدها بمعنى الطلاق والعادل كما ذكره صاحب
الكتاب والثاني فيه حذف مضاف اي ذات الطلاق وذو عدل والثالث جعلت ذاتها طلاقا وعدلا
للمبالغة كقوله وانما هي اقبال وادبار وفي البدايع لان المصدر يذكر ويراد به المفعول يقول هذا
ضرب الامير وفلان يحفظ علم ابي حنيفة فلو حملناه على المصدر لغا كلامه وعلى المفعول صح فحمل عليه
تصحيحا لكلامه وهو يلازم الجنس **اقول** جعله بمعنى الفاعل والمفعول فيه نظر فان نية الثلاث
في الطالق والمطلقة لا تصح وهنا قد صحت نيتها وعلى الوجهين الاخرين يستقيم لبقا المصدر على
حقيقته وعلى هذا انت طالق ولا يحتاج الى النية عند الجمهور خلافا للشافعي وقد تقدم انه صريح
غلبة الاستعمال فيه وتصح نية الثلاث ولو قال انت طالق طلاقا فقد روي عن ابي حنيفة في رواية ابي
يوسف انه لا تعمل نية الثلاث فيه لان المصدر ذكر للتاكيد ونفي المجاز كقولك ضربت ضربا وقمت قياما
ولا يزيد دلالته على دلالة الفعل وفي رواية الاصل والجامع الصغير يثلث وفي البدايع وان كان بدون
اللام ذكر الطحاوي انه لا يكون الا واحدة وفرق ابو بكر الجصاص ولا يعرف الفرق وجه الاعلى الرواية في قوله
انت طالق طلاقا على غير المشهور **اقول** فرقه بين المحلى باللام وبين النكرة صحيح والنسبة المسئلة مبنية
على تلك الرواية لان طلاقا منصوب على المصدر المؤكد فلا اعتبار به ولو نوى بقوله طالق واحدة
وبقوله الطلاق اخرى يصدق لان كل واحد منهما صالح للايقاع ابتدا وفيه تغليظ على نفسه فصار
كقوله طالق وطالق الا انه يقع فيه بعد نيته والمصدر جنس وفيه عموم وكذا اسم المصدر قال الله تعالى
لا تدعوا اليوم ثبورا واحدا وادعوا ثبورا كثيرا والثبور مصدر وهو الهلاك اي ليس ثبوركم واحدا
وانما هو ثبور كثير ولهذا لا يثنى ولا يجمع لدلالته على جميع الجنس والكثير وكل الجنس واحد فرد من جهة

المعنى بالنظر الى بقية الاجناس والواحد من الجنس فرد بصورته وبمعناه وليس المصدر كرجل وفرس اذ
لا عموم فيهما ولهذا يثنيان ويجمعان ولا يطلق كل واحد منهما على اكثر من واحد واذا كان باللام ففيه
خلاف بين الاصوليين واختار فخر الدين الرازي انه لا يفيد العموم ولهذا لا يقال رايت الرجل القيام
ويعرف ذلك في اصول الفقه ولا يصح نية الثنتين لانها نية العدد والجنس بمعزل عن العدد وفيه خلاف
زفر والشافعي ومالك ويجوز ان ينوي الثنتين بعض الثلاث وجوابه ما تقدم الا ان يكون امة لان ذلك
اعلى جنس طلاقها وفي الذخيرة لو طلق الحرة واحدة ثم قال انت على حرام ينوي ثنتين يقع واحدة ولا يصح
نيته وان نوى الثلاث وقع اخريان وصحت نيته وفي البدايع لو قال انت طالق واحدة رجعية ثم قال
قد جعلتها باينة او ثلثا فهو كما قال عند ابي حنيفة وعند محمد لا يكون باينة ولا ثلثا كما لو نوى ذلك
وابو يوسف مع ابي حنيفة في البينونة ومع محمد في الثلاث ثم الطلاق لا يقع بمجرد العزم والنية من غير
نطق عند الايمة الاربعة واصحابهم وقال الزهري يقع بالعزم وقال ابن سيرين الليس قد علم الله
ذكره في المغني وفي كتب الشافعية قال انت طالق طالقا لا يقع شي حتى يطلقها فيقع لان طالقا
حال وفي الولوالجي قال قد طلقك الله او لامته قد اعتقك الله يطلق ويعتق نوى او لم ينو قالوا
لان الله تعالى اذا طلقها واعتقها فقد طلقت واعتقت لا محالة وذكر فيه في موضع اخر هذا اذا
كان جوابا وفي الابتدا يشترط النية وفي جوامع الفقه قال طلقك الله ان نوى وقال جواب طلقني
وفي الولوالجي قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع الثلاث لانه لما قال لا قليل فقد اوقع الثلاث وقوله
ولا كثير رجوع فلا يصح وقياس هذا لو قال لا كثير ولا قليل يقع واحدة اسبق كلامه **اقول** ينبغي
ان يقع طلقتان لان ذلك فوق القليل ودون الكثير على وفق كلامه ونحوه ما قال في كتابه ان الثنتين
كثير والثلاث اكثر فلو وقع الثلاث كان اكثر ولم يطلقها الاكثر ثم وجدت المسئلة في الواقعات عن
الهندواني انه يقع ثنتان كما قلته قال والقاضي يميل الى هذا وقال الفضل يقع واحدة لان الطلاق
لا يوصف بالقلة والكثرة فلغا وهكذا حكي عن ابي بكر البلخي وفي جوامع الفقه عامة الطلاق ثنتان
وكل الطلاق في الفتاوي ثلث وفكرهما واحدة واكثر الطلاق ثلث واكثر الثلاث ثنتان ولو قال طلقني
ثلثا فقال انت طالق او فانت طالق لا يقع الا واحدة ولو قال فقد طلقتك يقع الثلاث لانه جواب
وقيل يقع في الاولى ايضا ثلاث **اقول** قال انت طالق فسكت فقيل له كم فقال ثلثا قال ابو يوسف
يقع الثلاث ذكره في العيون قال الولوالجي يحتمل ان يكون هذا قوله خاصة بناء على صحة نية الثلاث
عنه في طالق ويحتمل انه قول ابي حنيفة ايضا بناء على جواز جعل الواحدة ثلثا على قوله قال وهو الظاهر

ويحتمل ان يكون قول ابي حنيفة ايضا على قوله الاول **قوله** واذا اضاف الطلاق
الى جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق وذلك مثل ان يقول انت طالق قال لان التاء ضمير
الجملة المراة وصوابه لان كلمة انت ضمير المراة او يقول رقبتك طالق او عنقك او روحك او
بدنك او جسدك او وجهك او فرجك او فخذك ذكره شيخ ابن الجوزي ونقل ابن قدامة عن ابي
حنيفة انه لا يقع الا في خمسة اعضاء ولا يقع في غيرها وهي الراس والوجه والرقبة والظهر والفرج
واخطا في نقله والظهر فيه خلاف ياتي وفي الساسع ان اضافه الى عضو لا يبقى الانسان بفقده
يقع وان كان يبقى بفقده لا يقع ومثله في العتق والنكاح ويرد عليه القلب قال المرغيناني لا رواية
في القلب ومثله الكبد والرية ويرد عليه الظهر والبطن على ما يذكر ويرد الفخذ وفي شرح
الارشاد كل عضو يعبر به عن جميع البدن في العرف يقع بالاضافة اليه اذا لم يعن به تلك الجارحة
بخصوصها حتى قال اصحابنا لو قال لها الراس منك طالق لا يقع وفي فتاوي المرغيناني لو قال هذا الراس
منك طالق لا يقع قال ذكره السرخسي وفي جوامع الفقه لو عنى عين الراس والفرج او اشار الى الراس
لا يقع وفي الذخيرة كل جزء يعبر به عن جميع البدن يقع به الطلاق وان كان لا يعبر به عن جميع
البدن فان كان لا يستمتع به كالدمع والريق والدم لا يقع بالاتفاق هكذا ذكره خواهر زاده وقال
شمس الايمة الحلواني ان نوى جميع ما في بدنها من الدم ينبغي ان يقع الطلاق لانه لا بقا للبدن بدونه
قال الصدر الشهيد في الدم روايتان وفي المحيط لو قال دمك طالق اشار في كتاب العتق انه لا
يقع فانه قال فيه لو قال لعبده دمك حر لا يعتق واشار في كتاب الكفالة انه يقع فانه صحح فيه الكفالة بالدم
كالنفس اذ قوام البدن به ولو قال نفسك طالق يقع كقوله انت طالق وان كان يستمتع به كاليد والرجل
لا يقع به الطلاق عندنا خلافا للايمة الثلثة وفي المحيط وان كان عضوا لا يعبر به عن جميع البدن لا
يقع وان نوى وان قال نصفك طالق ذكر شمس الايمة السرخسي انها لا تطلق وذكر شيخه الحلواني انها
تطلق وفي الزيادات لو قال دبرك طالق لا يقع وفي خزانة الاكمل لو قال استك طالق يقع عند ابي يوسف
كما لو قال فرجك وفي الروضة لو قال استك طالق يقع ولم يحك قول احد ولو قال سرتك طالق او بلغمك
او ظفرك او اصبعك او شعرك لا يقع ولو اضاف الطلاق الى يديها او رجليها يقع عند بعض اصحابنا
بخلاف اليد الواحدة وقال الخاصي الاشبه بمذهب اصحابنا انه لو اراد باليد جميع البدن يقع به وفي
الحواشي لا خلاف فيما يعبر به عن جميع البدن انه يقع به الطلاق يدا كان او رجلا بعد ما تقدم ذلك
في اللغة او كانت اليد اسما لجميع البدن عند قوم اذا اضاف واحد منهم الطلاق اليها وانما الخلاف

فيما ملكه تبعًا وقال شمس الدين سبط ابن الجوزي في الايضاح لو نوى باليد جميع البدن وقع ولو قال
ظهرك طالق او بطنك طالق اختلفوا فيه والاظهر انه لا يقع ومثله في المبسوط والظاهر انه منقول وقال
الاسبيجابي لا يقع فيهما ولم يحك خلافًا وفي جوامع الفقه اما ظهرك او بطنك طالق فلا يصح وهو
الظاهر وقال ركن الاسلام ابو الحسن علي السغدي الاصح انه يقع وقال الحلواني الاشبه بمذهب اصحابنا
الوقوع وهو ظاهر فانها لا تبقى بفقدهما على ما تقدم قال وهو نظير ما قال اصحابنا في اضافة
النكاح الى الظهر والبطن الاشبه بمذهب اصحابنا صحة النكاح وعورض بعدم صحة الظهار فيهما لكن جعلهما
بمنزلة اليد والرجل بعيد قال المرغيناني قال قلبك طالق لا رواية فيه على ما ذكرنا وينبغي ان يقع على
القاعدتين المذكورتين احداهما انه يعبر به عن جميع البدن قال الله تعالى والمؤلفة قلوبهم والمراد بها
اصحابها وقال تعالى لو انفقت ما في الارض جميعًا ما الفت بين قلوبهم اي بينهم دل عليه ولكن الله الف بينهم
وقال تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه والكاتم هو الآثم لا قلبه وحده والقاعدة الثانية انه لا بقاء لها بفقده
ولو قال عينك طالق ينبغي ان يقع فان العين يعبر بها عن جميع البدن ومنه عيون الكفرة للجواسيس
وهذا على القاعدة الاولى دون الثانية وقد بقيت اعضاء لم يذكر وهي الاذن والحاجب والانف والخد
واللحد والصدر والثدي والسرة والكتف والطحال والخاصرة والجنب والركبة والقدم والرئة والمرارة
وغيرها مما لم يذكر ولو حذ حذو ذلك مما تقدم وعند زفر والائمة الثلثة يقع الطلاق في جميع ذلك
ومذهب احمد بن حنبل كمذهب مالك والشافعي الا في السن والظفر والشعر فانه لا يقع في ذلك عنده
كقولنا وفي البسيط لا يقع بالاضافة الى الجنين وفضلاتها كالبول والمني واللبن والمخاط والدمع والعرق
وفيه وجه انه يقع الا في الجنين والدم قيل كالفضلات ومنهم من قطع بالوقوع به وفي الاعضاء الباطنة
كالكبد والرئة والقلب ونحوها يقع وفي خيانتها وجه انه يقع وكذا في سمنها وفي شحمها تردد ولا حياة
في الشحم وفي الصفات كالحسن والقبح واللون لا يقع ولم يذكر الطول والعرض والقصر وفي الاذن اذا قطعت
ثم التحمت وجهان واذا قال يدك او يمينك طالق يقع منهم من قال وقوعه بالسراية اي يقع في اليد ويسري
الى البقية وسلط بالشعر والظفر والسن فانه لا سراية من الشعر الى جميع الادمي بعيد حدا الا ترى ان من
قطع شعر انسان فمات مقطوع الشعر لا يجب القصاص على القاطع بالسراية ومنهم من قال ذكر اليد
واراد بها الكل وهو ممتنع ايضًا في الشعر والظفر والرئة والطحال فان ذكر هذه الاشياء واراده الادمي
لا اصل له في اللغة والاستعمال في العرف ومنهم من قال في طلقت يدك او رجلك يلغو ذكر اليد والرجل
ويبقى طلقتك كما لو قال طلقت نصفك يلغو ذكر النصف ويبقى طلقتك فيقع فكانه حذف المضاف

٨

واقام المضاف اليه مقامه وابطله صاحب المعترض من الشافعية بقوله يدك طالق او رجلك طالق فان
حذف المضاف يحل ويبقى طالق لا غير اذا حذف المضاف ينقلب المجرور المتصل منفصلًا
ويبقى انت طالق ولو قال يمينك طالق ولا يمين لها قيل هو مبني على التردد وقيل لا يقع وعلى ذلك كل جزء
معين لا يعبر به عن جميع البدن لم انه جزء مستمتع به بعقد النكاح فيكون محلًا للطلاق لانه يزيل حل
الاستمتاع فصار كالراس والوجه ونحوهما ثم يسري الى الكل كما في الجزء الشايع بخلاف النكاح عندهم
اذا اضيف الى اليد والرجل لامتناع التعدي لان الحرمة الثابتة في ساير الاجزاء ترفع الحل في هذا الجزء
وفي الطلاق الامر على العكس وفي الكتاب ولنا انه اضاف الطلاق الى غير محله فيلغو كما لو اضافه
الى ريقها او ظفرها لو اضافه الى ظفرها يقع عند الشافعي بلا خلاف وهذا لان
محل الطلاق ما يكون فيه قيد النكاح لان الطلاق رفع قيد النكاح ولا قيد في اليد والسن
والظفر والشعر لان عقد النكاح انما يرد على نفسها الا على ظفرها وشعرها والطلاق رافع لقيد
النكاح فكان محله محل النكاح ولان الاطراف والتوابع غير منكوحة فيلغو اضافة الطلاق اليها
كالفضلات والنكاح يفيد الملك في محله وحل الاستمتاع اثر الملك الثابت في جملتها فلم يكن ثابتًا
بنفس العقد فلا يكون زواله بما يرفع العقد نصًا وانما يزول اذا ارتفع العقد بطريقه تبعًا كما
ثبت تبعًا وان ما ذكرتم ان مقتضى زوال الجهة الشرايه على ما قلتم فبقاء النكاح في ساير الاعضاء يقتضي
بقاءه في الكل لانه لا يتجزا ولان ما ذكرتموه رافع لعقد النكاح وما ذكرناه دافع للرافع فكان ما ذكرناه
اولى لان الدفع اسهل من الرفع ولان النكاح والحل في جميعها كان ثابتًا قبل اضافة الطلاق الى يدها
او شعرها والاصل في كل ثابت دوامه واستمراره فلا يزول بالوهم او بالشك كما لو قال انت طالق واحدة
رجعية او بلثا لا يقع الثلاث للشك فيها ولا يقال الوقوع فيها احوط فانه باطل بما ذكرنا وان كان
الاحتياط في وقوع الثلاث لما ذكرنا ولان اليد تابعة فلو وقع الطلاق فيها لوقع في المراة تبعًا
فيصير المتبوع تابعًا والدليل على ان اليد ليست محلًا للطلاق لان محل الطلاق ما هو محل العقد
وهو المراة وجواز الاستمتاع باليد والرجل بطريق التبعية كالريق ومحل العقد هو محل الجزء من
التزوج بعينه وذلك هو المراة دون يدها وشعرها ولو كان المراد من ذكر يدها نفسها لوقع
الطلاق فيما اذا قال لها يدك طالق ولا يد لها وحل الاستمتاع بها ليس بعلة لوقوع الطلاق بالاضافة
اليها لان الحكم يدور مع العلة وجودًا وعدمًا وقد اوقعوا الطلاق بالاضافة الى الرئة والكبد
ولا استمتاع فيهما ولم يوقعوا بالاضافة الى ريقها مع حل الاستمتاع به فان قيل اليد يعبر بها

عن البدن بدليل قوله تعالى ذلك بما قدمت ايديكم وبقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترد
رواه احمد بن حنبل ولنا الاية على حقيقتها وفي الحديث حذف مضاف اي على صاحب اليد لا انها عبارة
عن جميع البدن لان ذكر الجزء وارادة الكل بعيد وحذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه كثير
سائغ عند عدم اللبس ولان الاخذ باليد حقيقة فنسب اليها كقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه لان
القلب محل الكتمان والاعضاء المذكورة اولا يعبر بها في اللغة عن جميع البدن قال الله تعالى فتحرير رقبة
وقال تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين وفلان رأس القوم وفلان يملك كذا كذا رأسا وقال الله
تعالى كل شيء هالك الا وجهه ويا وجه العرب وهلكت روحه اي نفسه وقال ابو علي العتابي
ان البدن يجري مجرى الشخص في اللغة ولا في العرف بخلاف الرقبة والرأس والفرج ونحوها فاما ابو عثمان
المازني في الرقبة ليس يريدون الرقبة دون سائر الشخص وفلان يطأ عشرين فرجا اي جارية وهو
مقيم على فرج حرام واما قوله تعالى ذلك بما قدمت ايديكم وبما قدمت يداك فلا يشبه ان يكون اليد
في ذلك عبارة عن الجارحة بل المراد بها القوة والقدرة لقوله تعالى اصلوها اليوم بما كنتم تكسبون
او ذكرت اليد للتاكيد وقالوا الراس المراد بقوله رأسك طالق الا الرأس القائم بها بدليل انك تقول
جرحت رأسه وتريد جميع العضو القائم به خاصة وعنه جوابان احدهما انا لا ننكر استعماله فيه
ونستعمل فيما ذكرنا ايضا والثاني ان ذلك بقرينة جرحه مع انه حقيقة فيه حتى لو اراد بقوله رأسك
طالق الحقيقة لا يقع على ما تقدم والفرق بين الجزء الشائع واليد انه لا يستبيح الحرمة في سائر الاعضاء
غير اليد والجزء الشائع خلافها فان ما من جزء يستمتع به منها الا وهو محل الحرمة فلا يجوز الاستمتاع
بها فافترقا ولهذا كان الجزء الشائع محلا للنكاح عندنا ولو طلق جزءا شائعا منها مثل ان يقول
نصفك او ثلثك او ربعك او جزءا من الف جزء منك او بعضك يقع لان الشائع محل لسائر
التصرفات كالبيع وغيره فكذا الطلاق الا انه لا يتجزا في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة
وان طلقها نصف تطليقة او ثلثها كان تطليقة واحدة قال ابو بكر بن المنذر اجمع كل من احفظ عنه
من اهل العلم على ان من طلق امراته نصف تطليقة او ثلثا او ربعا او سدسا انها طلقة
عند داود الظاهري واصحابه لا يقع شيء في ذلك ذكره في المغني وكذا لو قال انت طالق جزءا من الف
جزء من طلقة ولان ذكر بعض ما لا يتجزا كذكر كله ولو قال لها انت طالق ثلثة انصاف تطليقتين
فهي طالق ثلثا لان نصف التطليقتين تطليقة فثلثة انصافه ثلث ولو قال ثلثة انصاف تطليقة
قيل يقع ثنتان لان ثلثة الانصاف تطليقة ونصف فيكمل النصف وقيل انه لو قال انت طالق نصفي

٩

تطليقة يقع واحدة ذكره في قاضي خان وكذا نصف تطليقتين ومثله في الجواهر والمغني وقيل يقع
ثلاث تطليقات لان كل نصف يتكمل فيصير ثلاث تطليقات وفي الجواهر والمغني لو قال انت طالق
اربعة اثلاث طلقة فهي طلقتان لزيادة الاجزاء ويجوز ان يجعل كل ثلث طلقة فيقع ثلاث وفي الذخيرة
قال انت طالق ثلاث انصاف تطليقتين يقع ثلاث اعلم ان في هذا الجنس مسائل المسئلة الاولى ان قال
انت طالق نصفي تطليقة يقع واحدة وبه قال الائمة الثلثة لان نصفي الطلقة واحدة كنصفي الدرهم
درهم واحد والمسئلة الثانية ان يقول انت طالق ثلثة انصاف تطليقة فهي طلقتان والمسئلة
الثالثة ان يقول اربعة انصاف تطليقة يقع طلقتان كاربعة انصاف درهم يكون درهمين والمسئلة
الرابعة ان يقول انت طالق نصف تطليقتين فهي واحدة كما تقدم وذكر في موضع اخر انه يقع ثنتان
والمسئلة الخامسة ان يقول لها انت طالق نصفي تطليقتين يقع تطليقتان لان نصفي كل تطليقة
تطليقة والمسئلة السادسة ان يقول ثلثة انصاف تطليقتين وقد مر والمسئلة السابعة ان
يقول نصف ثلاث تطليقات يقع طلقتان لان نصف الثلاث طلقة ونصف فيكمل والمسئلة
الثامنة ان يقول انت طالق نصفي ثلاث تطليقات تطلق ثلثا ولو قال لها انت طالق نصف تطليقة
وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلاث تطليقات ومثله في المغني وتعبروا واحدة وكذا لو قال
نصف تطليقة وثلثها وسدسها لاتحاد الطلقة وهي اجزاؤها وفي الاول لم يعد الثلث والسدس
بالطلقة وذكر الصدر الشهيد في واقعاته اذا قال انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وربع
تطليقة انه يقع ثنتان وهو المختار للزيادة على الواحدة فعلى قياس هذا ان قال وسدس تطليقة
مكان ربع تطليقة يقع واحدة لانه اذا اجمع من هذه الاجزاء لا يزداد على واحدة ولو قال نصف
تطليقة يقع واحدة لانه وثلثها وربعها وقعت ثنتان هكذا ذكره الحسن بن زياد ولانه اذا زاد على
اجزاء الواحدة لا بد ان تكون الزيادة من طلقة اخرى وبعض مشايخنا قال يقع واحدة لاتحاد
الطلقة واليه مال شمس الائمة السرخسي وقال العتابي وهو الاصح ولو قال لاربع نسوة بينكن تطليقة
وقع على كل واحدة طلقة وفي قاضي خان قال انت طالق نصف تطليقة وثلثها وربعها وسدسها
فهي واحدة لاعادة ضمير التطليقة ولو لم يضف ولكن يقع الثلاث وفي الحواشي قوله لان نصف
التطليقتين تطليقة يرد عليه ما لو قال انت طالق ثلثة ارباع تطليقتين حيث يقع ثنتان فعلى ما قال
ينبغي ان يقع ثلث هنا ايضا واجاب بان للتطليقتين ثلثة ارباع حقيقة وهي طلقة ونصف وليس
للتطليقتين ثلثة انصاف حقيقة ولو قال اربعة انصاف تطليقة او ثلثة انصاف تطليقة يقع

ثنتان ولو قال خمسة انصاف تطليقة تقع ثلاث وفي المرغيناني قال انت طالق واحدة ثم قال
لاخرى قد اشركتك في طلاقها تقع عليها واحدة ولو قال للثالثة قد اشركتك معهما في طلاقهما
طلقت ثنتين فان قال للرابعة قد اشركتك في طلاقهن طلقت ثلثا وفي الجواهر قال لاحدى
نسائه انت طالق ثلثا وللثانية وانت شريكتها وللثالثة وانت شريكتهما طلقت الاولى والثالثة ثلثا
ثلثا والوسطى ثنتين ومخرجها ظاهر المعتقة اذا اختارت نفسها فقال لامرأته الاخرى قد
اشركتك في فرقتها طلقت بائنة وان نوى ثلثا فثلث وفي رواية ابي سليمان عن محمد انه لا يقع شيء
وفي فرقة العنين واللعان والايلاء والخلع تقع اتفاقا لانها فرقة بطلاق وفي المغني قال لاربع اوقعت
بينكن طلقتين وقع على كل واحدة طلقة قال ذكره ابو الخطاب وهو قول ابي حنيفة والشافعي
وقال ابو بكر والقاضي تطلق كل واحدة طلقتين وعن احمد ما يدل عليه ووجهه ان كل واحدة منهن
يحصل لها جزآن من الطلقتين فتكمل قال والاول اولى ولو قال لثلاث نسوة له انتن طوالق ثلثا او
طلقتكن ثلثا يقع على كل واحدة ثلاث ولا ينقسم لانه لو انقسم الثلاث على الثلاث للغا ذكر الثلاث
بخلاف ما لو قال اوقعت بينكن ثلثا فانها تنقسم بينهن فيقع على كل واحدة طلقة وفي المبسوط قال
لاربع نسوة له بينكن تطليقة تطلق كل واحدة واحدة وكذا لو قال بينكن تطليقتان الا ان يقول
عنيت ان يكون كل طلقة بينهن فيقع على كل واحدة طلقتان وما لم ينو لا يحمل عليه وكذا لو قال بينكن
ثلث تطليقات او اربع تطليقات تطلق كل واحدة واحدة ولو قال بينكن خمس تطليقات تطلق
كل واحدة ثنتين والست والسبع والثماني وفي التسع تطلق كل واحدة ثلثا لان كل واحدة يصيبها
بالتسمية طلقتان وربع فيكمل ولو قال انت طالق من واحدة الى ثنتين فهي واحدة ولو قال
من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث فهي ثنتان وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد في الاول هي ثنتان وفي الثاني ثلاث وقال زفر في الاول لا يقع شيء وفي الثاني يقع واحدة وهو
القياس واختلفوا على قوله لو قال من واحدة الى واحدة والصحيح انه تقع واحدة ولغوا آخر
كلامه ذكره قاضي خان وعلل بانه جعل الشيء الواحد حدا او محدودا فيلغوا آخر كلامه وفي قوله انت
طالق فيه نظر لان الى واحدة نكرة وهي غير الواحدة الاولى فلا يكون الواحد حدا محدودا
وفي جوامع الفقه من واحدة الى واحدة واحدة ولم يحك خلافا ومن واحدة الى اخرى او الى الثانية
واحدة عنده وعندهما ثنتان ومن ثنتين الى ثنتين ثنتان عنده وعندهما ثلث وفي المبسوط ما بين
واحدة الى اخرى على قياس قول زفر لا يقع شيء وعند ابي حنيفة تقع واحدة وعندهما ثنتان وكذا

واحدة الى واحدة قيل على الخلاف وقيل تقع واحدة بالاتفاق وتلغوا الغاية وفيما بين واحدة
الى الثلاث او من واحدة الى الثلاث فهو واحدة في القياس وبه قال زفر وعندهما ثلث وعنده ثنتان
كما قال في الكتاب وفي الذخيرة قال انت طالق ما بين واحدة وثلاث فهي واحدة وروي عن ابي يوسف
بخلاف الى ثلاث وفي قاضي خان قال انت طالق من واحدة الى اخرى وقال الى اثنتين او ما بين واحدة
الى اخرى او قال الى ثنتين وما بين واحدة الى اخرى او الى اثنتين لا يقع عند زفر وهو القياس ومن
واحدة الى عشر ثنتان عند ابي حنيفة وقال القاضي البديع يقع الثلاث بالاجماع لان اللفظ معتبر
في الطلاق حتى لو قالت طلقني ستا بالف فطلقها ثلاثا يقع الثلاث بخمسمائة قال هو حسن وفي المغني ذكره في
قسمة المنية ومن ثلاث الى واحدة يقع ثلاث قال وينبغي ان يكون بالاتفاق وفي موضع آخر عنده ثنتان
وعندهما ثلاث ولو قال انت طالق اكثر من واحدة واقل من ثنتين فهي ثلاث وفي المغني قال انت طالق من
واحدة الى ثلاث تقع ثنتان كقول الامام وعلل بان ابتداء الغاية تدخل كما لو قال خرجت من البصرة فانه يدل
على انه كان فيها فدل على دخول ابتداء الغاية استشهاده بذلك غلط وانما دل على كله خرجت
لان الخروج هو الانفصال من الداخل الى الخارج فلم يكن ذلك مستفادا من ابتداء الغاية ولو قال انت
طالق ما بين واحدة وثلث تقع واحدة كما تقدم ووجه قول زفر ان الغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية
كما لو قال بعتك من هذا الحائط الى هذا الحائط لا يدخل الحدان في البيع ووجه قولهما وهو الاستحسان
العرف فان من قال خذ من مالي من درهم الى العشرة دخل فيه الحدان ويقول لي استرلي هذا المتاع بما بين اربعمائة
الى خمسمائة ويكون ذلك الى تمام الخمسمائة ووجه قول ابي حنيفة رضي الله عنه العرف ايضا فانه
يراد بمثله الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر وفي المحيط يراد بمثله الكثير من القليل واقل من الكثير فانهم يقولون
سن فلان من ستين الى سبعين وما بين ستين الى سبعين ويريدون بذلك ما ذكرناه وقد حاج
الاصمعي زفر بهذا فتحير زفر ذكره في المحيط ولان الثانية لا تعقل الا بعد الاولى فلا بد من وقوع
الواحدة ليتحقق ابتداء الغاية فاذا لم يوجد ابتداء الغاية لا ينبني عليها الانتهاء فيكون وجود ابتداء
الغاية بوقوعها ودخول الغاية فيما طريقه الاباحة والاصل في الطلاق المنع لانها اذا كانت الغاية
نهاية الطلقات الثلث جملة لما عرف بخلاف البيع فان الحدين موجودان قبله متحصلان فلا ضرورة في
دخولهما ولو نوى واحدة في قوله من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث تدين ولا تصدق في القضاء
لانه خلاف الظاهر وفيه تخفيف على نفسه وفي جوامع الفقه قال انت طالق آخر ثلث فهو واحدة
ولو قال طلقتك آخر ثلث او انت طالق الثالثة او تمام الثلث او حتى تتم الثلاث فهو ثلاث وفي الذخيرة

روى ابو سليمان عن ابي يوسف فيمن طلق امراته واحدة رجعية ثم قال جعلتها باينة راس الشهر ان
لم يراجعها فهي باينة عند راس الشهر وان راجعها لم تبن ولو قال جعلتها ثلثا راس الشهر ثم راجعها كان ثلثا
راس الشهر ثم قال بعد ذلك لا تكون ثلثا وتكون واحدة باينة وفي المنتقى في رواية ابن سماعة عن ابي
يوسف اذا قال لها انت طالق واحدة تكون ثلثا او تصير ثلثا او تعود ثلثا او ثم ثلثا فهي ثلاث ولو
طلقها واحدة ثم قال في العدة جعلتها باينة او ثلثا صارت كذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف في البائنة وهل
تصير ثلثا ففي ابي يوسف روايتان فيه رواية بشر والحسن لا تصير ثلثا وفي رواية اخرى عنه تصير ثلثا
كما تصير باينا **قوله** ولو قال انت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم ينو فهي
فهي واحدة وقال زفر والحسن بن زياد ومالك على ما ذكره سحنون تقع ثنتان نوى ذلك او لم يكن له
نية وفي قاضي خان اذا نوى ذلك عند زفر والحسن وعلى هذا الخلاف اذا قال له علي عشرة في عشرة يلزمه
عشرة عند ائمتنا الثلثة وعندهم مائة وفي البسيط ان لم يقصد به شيئا فقولان احدهما الحمل على
الظرف فيلغو ويقع واحدة والثاني الحمل على الحساب هذا اذا كان يفهم معنى الحساب وان كان
جاهلا به يقع واحدة او ثلاث لتلفظه بذلك وفي المغني ان قال اردت به واحدة فهي واحدة حاسبا
كان او غير حاسب وقال القاضي ان كان عارفا بالحساب وقع ثنتان وان لم يكن له نية وكان عارفا
بالحساب وقع ثنتان وقال الشافعي عند الاطلاق يقع واحدة لانها لفظه وما زاد عليها لم يحصل
فيه لفظ الايقاع وانما يقع الزايد بالقصد ولو نوى موجبه عند اهل الحساب قال القاضي لا يلزمه
مقتضاه اذا لم يكن ممن يعرف معناه قال وهذا قول اكثر اصحاب الشافعي وان نوى واحدة
وثنتين يقع الثلاث لان الواو للجمع والظرف يجمع المظروف ولذا لو نوى واحدة مع ثنتين يقع
الثلث لان كلمة في تستعمل بمعنى كلمة مع قال الله تعالى فادخلي في عبادي كان من قال النفس المطمئنة
هي المومنة كانت بمعنى مع قال الله تعالى ومن حملها على الزوج كانت على بابها اي ادخلي في
اجساد عبادي ويقال دخل السلطان في جنده اي معهم ولان مع للقران والمظروف مع ظرفه
مقتربان ولو نوى حقيقة الظرف يقع واحدة ويلغو الظرف لانه لا يصلح ظرفا للاطلاق ولو قال
اثنين في اثنين يقع اثنان وعند زفر والحسن ومن قال بقولهما يقع الثلاث على الخلاف الذي
تقدم لنا ان عمل الضرب اثره في تكثير اجزاء المضروب بعدد المضروب فيه لا في زيادة المضروب وتكثير
اجزاء التطليقة لا يوجب تعددها والطلقة التي لها مائة جزء كالطلقة التي لها جزءان او ثلثة ولان
قوله في اثنين ظرف حقيقة فالسان ظرف مخالفة مع عدم صلاحيتها للظرفية فلا يقع ما جعله

١١

ظرفا بل يقع المظروف بقوله انت طالق والاعتبار للمذكور الاول عندنا ولو قال انت طالق من هنا
الى الشام فهي واحدة رجعية وقال زفر باينة لانه وصفه بالطول وفي الكتاب لانه وصف الطلاق
بالطول وفي التكملة تعليله نظر فانه لو قال انت طالق تطليقة طويلة ونص على الطول يقع رجعية عنده
فيحتمل ان يكون عنه روايتان في المسئلة ويحتمل ان يستفاد من قوله من هنا الى الشام المبالغة في الطول
والزيادة فيه وقوله وصف الطلاق بالطول اي بالطول الكثير وحذف الصفة لقوله ياخذ كل سفينة
غصبا اي كل سفينة صحيحة او صالحة وقد يكون الكتاب بالطول ابلغ من التصريح به ولنا انه وصفه
بالقصر لان ما بينه وبين الشام جزء يسير بالنسبة الى اماكن الدنيا كلها وقد وقع الطلاق الرجعي في ذلك
كله وينبغي ان يكون باينة عند ابي حنيفة على اصله اذا زاد على قوله انت طالق ولا شك في انه اعظم من قوله
انت طالق مثل راس الابرة ومثل حبة الخردل والذرة وقد قال فيه بوقوع البائن لاجل الزيادة ولو
قال انت طالق بمكة او في مكة فهي طالق في الحال في كل البلاد وكذا في الدار اما وقوعه في الحال فلانه
اضافة الى موجود فينجز كما اذا قال انت طالق يوم الاحد وهو فيه واما وقوعه في البلاد كلها فلعدم
اختصاص الطلاق بمكان دون مكان كما ذكره صاحب الكتاب وفي المبسوط والمحيط قال انت طالق
الى الصين فهي واحدة رجعية لانه مدها الى مكان والطلاق لا يحتمل المد لا بنفسه ولا بحكمه ولانه قصر
مكانه اذا الطلاق اذا وقع كان من المشرق الى المغرب ولم يصفها بعظم ولا بكبر واما اذا اضافه الى زمان
بان قال انت طالق الى الشتاء او الى الصيف فهي طالق طلقة رجعية بعد الاجل كقوله الى شهر فان نوى
وقوعه في الحال وقع ولغا الى شهر ونحوه وان لم ينو لا يقع الا بعد مضي الاجل وقال زفر تطلق في الحال
وهو رواية عن ابي يوسف وبه قال مالك وزاد لو قال انت طالق راس الشهر او راس السنة او اذا
جا راس الشهر او راس السنة او اذا جا رمضان او اذا طهرت من حيضتك يقع في الحال عنده لانه
كاين وقال بذلك من السلف جماعة وفي المغني لو قال انت طالق الى سنة فهو كقوله انت طالق اذا
مضت السنة وفيه قال انت طالق الى شهر كذا او في كذا فهي طالق في اول ذلك الوقت وبه قال الشافعي
قال وقال ابو حنيفة تقع في الحال ونقله خطا وان قال من اليوم الى سنة تقع في الحال ولنا ان
الواقع لا يحتمل الاجل فاذا جعلنا الى داخله على الايقاع كان عملها في تاخير الوقوع ولم يكن لغوا وكانه
قال بعد شهر واستعمال كلمة مكان كلمة اخرى شايع عند الكوفيين لا سيما اذا كان فيه اخراجها
عن اللغو ولو قال انت طالق بمكة او في مكة او في الدار او في البيت او الظل او في الشمس وقع في الحال
فان قال عنيت اذا دخلت مكة لا يصدق في القضاء لانه نوى الاضمار وفيه تخفيف ويصدق فيما

سنه ومن الله تعالى لانه يحتمله مع ان عدم اختصاص الطلاق بالمكان دليل على ان المراد غيره ولو قال
اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخلها للتعليق بدخولها ولو قال انت طالق في دخولك الدار او في ذهابك
الى مكة لم تطلق حتى تفعل ذلك لان الفعل لا يصلح ظرفا لانه عرض لا يبقى زمانين فكانت في بمعنى مع وفي
الوجيز وغيره تصير الفعل شرطا والاول اصح لانهم قالوا لو قال انت طالق في نكاحك لا ينعقد ولو
كان شرطا لوقع الطلاق اذا نكحها ولهذا لو قال انت طالق في حيضك يقع بالرؤية كقوله مع حيضك
بخلاف في حيضتك فانه لا يقع حتى تحيض وتطهر لان الحيضة للمرة وهي الكاملة وذلك بالدخول
في طهر حتى لو قال مع حيضتك كانت مثلها قال انت طالق ثلاثا في ثلاث دخلات الدار
او في ثلاث ضربات او كلمات تعلق بثلاث مستقبلات ولو قال انت طالق وانت تصلين طلقت للحال
والواو للابتداء وان قال عنيت اذا صليت لا يصدق لان الشرط لا يعطف على الجزاء ويصدق فيما بينه
وبين الله تعالى وتكون الواو للحال ولذا لو قال انت طالق مصلية تطلق في الحال وان نوى الحال
دين قال الشمس الائمة واهل النحو يقولون ان رفع مصلية لا يدين وان نصب يدين في القضاء قال وهذا
ظاهر عند اهل النحو وينبغي ان يدين عند اهل النحو اذا رفعها ايضا ويكون الحال جملة اسمية
قد حذف صدرها اي انت طالق وانت مصلية وهذا الحذف كثير في كلامهم ولذا لو قال انت طالق
وانت مريضة سحر وان نوى الحال يدين وفي المغني قال انت طالق مريضة ما لرفع ونوى الحال انصرف
اليه ويكون رفعه لحنا ليس لحنا كما تقدم وان اطلق او رفع فالاولى وقوعه في الحال وان
اشكل فوجهان ولو قال انت طالق في مرضك او في وجعك او في صلاتك لم تطلق حتى يكون ذلك
الفعل فيها لانها بمعنى مع على ما تقدم الا ان يتعذر جعل الظرف شرطا فيلغو كما اذا قال انت طالق
طلقة فيها دخولك الدار فانه يقع في الحال لانه جعل الطلقة ظرفا والدخول مظروفا والطلاق
لا يصلح ظرفا للدخول ولا يمكن جعل الطلاق شرطا لانه لا يصلح شرطا للدخول واما الدخول فيما يعدم
فيصلح شرطا للطلاق وفي المبسوط لو قال طلاقك علي واجب او لازم قال محمد بن مسلمة يقع فيهما
وقال العراقيون لا يقع في قوله واجب ويقع في قوله لازم والاصح ما ذكره محمد بن مقاتل انه لا يقع عند ابي
حنيفة فيهما لان الوجوب واللزوم يكون في الذمة والطلاق لا يثبت في الذمة وعلى قول محمد يقع في قوله
لازم وعند ابي يوسف ينوى في ذلك وفي الذخيرة ذكر الفقيه ابو الليث خلافا من المتاخرين منهم
من قال يقع واحدة رجعية نوى او لم ينو ومنهم من قال لا يقع نوى او لم ينو ومنهم من قال في قوله واجب
يقع بدون النية وفي قوله لازم لا يقع وان نوى والفارق العرف وذكر القدوري في شرحه على

قول ابي حنيفة لا يقع في الكل وعند ابي يوسف ان نوى يقع في الكل وعن محمد يقع في قوله لازم دون
قوله واجب واختار الصدر الشهيد الوقوع في الكل وكان المرغيناني يفتي بعدم الوقوع وقال ابن الهمام
يعتبر في ذلك غالب عادة اهل بلده وفي المحيط قيل يقع طلاقه قيل لا يقع شيء وهو رواية عن ابي حنيفة
وقيل يقع عنده وعندهما لا يقع الا في قوله لازم وقيل على عكسه وقيل في قوله واجب يقع نوى او لا
للعرف والصحيح انه يقع في الكل وفي المغني الطلاق لي لازم او لازم لي صريح لانه يقال لمن وقع طلاقه لزمه
الطلاق وكذا قوله علي الطلاق وفي المنتقى قال لامراته لك الطلاق قال ابو حنيفة ان نواه يقع والا
فلا وقال ابو يوسف ان نواه يقع وان لم ينو فالامر بيدها وعنه يقع في القضاء ويدين ان نوى غير
ذلك ولو قال عليك الطلاق تطلق بالنية وان قال طلاقي عليك واجب وقع وفي الجوامع الطلاق
لي لازم يقع بغير نية ولو قال اشغلني او ما اشبه ذلك وقال اردت به الطلاق يقع في المشهور ولو
عقده بقلبه من غير تردد بالكلام النفسي من غير ان يقترن به قول ولا فعل ففي وقوعه وايتان
وفي الذخيرة لو قال انت طالق لونين من الطلاق فهو ثنتان ولو قال الوانا او انواعا او ضروبا او وجوها
من الطلاق فهو ثلاث ولو قال اكثر الطلاق فهو ثلث وكذا الطلاق كله ثلث وكل الطلاق واحدة وهو
غريب واكثر الثلاث طلقتان وكذا عامة الطلاق وجله وكل طلقة ثلث ولو قال انت طالق واحدة
فهي واحدة ولو قال انت طالق واحدة واخرى فهي ثنتان وفي المغني لو قال انت طالق اكثر الطلاق
او كله او جميعه او منتهاه او مثل عدد الحصا او الرمل او القطر فهي ثلث ولذا ان قال كعدد التراب
او الماء وقال ابو حنيفة يقع واحدة بائنة لان التراب والماء جنس وليس له عدد وفي البسيط اذا قال انت
طالق عدد التراب طلقت واحدة لان التراب جنس واحد وان قال عدد انواع التراب وقع الثلث وفي
جوامع الفقه لو تهجى بالطلاق ونواه وقع ولذا لو قيل له طلقت امراتك فتهجى بلى او نعم وقع ٥

فصل في اضافة الطلاق الى الزمان ٥ ولو قال انت طالق غدا وقع الطلاق عليها
بطلوع الفجر ولا يقع في الحال الا ان يكون القول قبل طلوع الفجر وهذا قول ابن عباس وابي ذر وبه
قال عطاء وجابر بن زيد وابراهيم النخعي وابو هاشم والثوري واحمد بن حنبل والشافعي وقال سعيد
بن المسيب والحسن البصري وابن شهاب الزهري وقتادة ويحيى بن سعيد الانصاري وربيعة بن
ابي عبد الرحمن ومالك يقع في الحال اذا كان الوقت ياتي لا محالة مثل ان يقول اذا طلعت الشمس او دخل
رمضان ونحو ذلك وهو باطل بالمدبر فان الموت ياتي زمانه لا محالة ولا ينجز وفي الجوامع لو قال انت طالق
بعد ستة اشهر فهو تنجيز فان كان الاجل بما لا يبلغ عمره في العادة لم يقع الطلاق وقيل يقع ولو قال

اذامت فانت طالق ففي تحنيزه عليه خلاف وفي ان مت لا انتحر بلا خلاف قال عبد الحق هما سوا واليه
رجع مالك ولو قال يوم اموت يعجل عليه الطلاق وقد ذكرنا خلاف مالك في المسئله قبل هذا وفي المحلى
قال ابن حزم لا يقع في الحال ولا اذا جا الاجل وفي كتابه المسمى بمراتب الاجماع يقع بالاتفاق وقوله خرق
الاجماع قال الجوهري الغد اصله غدو وحذفوا الواو التي هي لام الكلمه اعتباطا لغير عله لبدو ودم ولم
يعوضوا قال لبيد   وما الناس الا كالديار واهلها   بها يوم حلوها وغدوا بلاقع والنسبه
اليه غدي وغدوي وان نوى اخر النهار يصدق ديانه لا قضا لانه قد نوى ان تتصف بالطالقيه
في بعض الغد فكان من باب ذكر الكل واراده البعض وهو مجاز وفيه تخفيف على نفسه وهو
نظير ما لو حلف لا ياكل طعاما ونوى شيا دون شي ولو قال انت طالق في غد يقع بطلوع فجره
هكذا في المبسوط والبدايع وغيرهما من كتب الاصحاب وفي البسيط قال انت طالق في يوم السبت
الذي يلي قوله قال وقال ابو حنيفه يقف الوقوع على انها ذلك اليوم يقع مع اخر جز منه بنا على ان ما
اضيف الى وقت موسع لا يضيق وعليه بني ان الصلاه لا تجب باول الوقت   نقله عنه وبناه
على الصلاه ونقله حكم وجوب الصلاه كل منها غلط فاحش والطلاق يقع بطلوع فجر يوم السبت كما
ذكرنا في قوله انت طالق في غد من غير نيه ولو نوى وقوعه في اخر نهار الغد يصدق ديانه وقضا
عند ابي حنيفه وعندهما لا يصدق في القضا اعتبارا بالفصل الاول من اعتبار تخصيص العموم
ولهذا يقع في اول جز منه عند عدم النيه وهذا لان حذف حرف في واثباته سوا لانه ظرف في الحالين
قضا كما لو قال صمت يوم الجمعه وفي يوم الجمعه وضربت زيدا في يوم الجمعه ويوم الجمعه وكنت هذا
راس السنه وفي راس السنه فان الحكم فيهما سوا ولابي حنيفه رضي الله عنه ان الحذف للحرف وقد
يحدث معنى لا يكون مع اثباته لان في قد يعمل للتبعيض في الظرف الداخله عليه الا ان يمنع مانع ولذلك
لو قال في قولهم سرت فرسخا وانتظرتك يوما وسرت في فرسخ وانتظرتك في يوم ان الظاهر في الاولين
الاستغراق في السير والانتظار الفرسخ واليوم وفي الاخريين عدم الاستغراق للفرسخ واليوم على
معنى سرت بعض فرسخ وانتظرتك في بعض يوم بخلاف صمت في يوم الجمعه فان صوم يوم لا يقبل
التبعيض وزيد واصمت شهر رمضان الى الاصل الاول لان صوم الشهر يقبل التبعيض وعلى هذا
ان صمت عمري وفي عمري وان صمت الدهر وفي الدهر في الثاني يحنث بصوم ساعه بخلاف حذف
في وكذا لو قال ان خرجت الا باذني فانت طالق يشترط للبر الاذن في كل خرجه ولو قال ان خرجت
طالق الا ان اذن لك يشترط الاذن للبر في الخرجه الاولى لا غير وان كان التقدير بان اذن لك

وحروف

وحروف الجر تحذف مع ان المصدريتين قياسا في غير موضع اللبس فان حصل اللبس بحذفه لا يجوز حذفه
نحو رغبت ان يذهب لاحتمال تقدير في وعن ولتخالف معناهما فلا يجوز الحذف هكذا ذكره جماعه
من النحاه ورايت في شرح المفصل للشيخ موفق الدين بن يعيش قال انا لا ارغب ان القاك ولو قلت ان القاك
من غير حرف جر جاز انتهى كلامه وهو دليل على جوازه ويعرف المراد من ذلك بقرينه ويدل على
جوازه قوله تعالى وترغبون ان تنكحوهن وانما كان الحذف قياسا مع ان وان لانهما مصدريتان
موصولتان محتاجتان الى صله فحذف حروف الجر معهما للتخفيف لطولهما بذلك ولا يحذف الحرف مع
الموصول الاسمي وان كان طويلا بالصله والعايد كالذي والذين والتي ونحوها لان ذلك قد دخله
انواع من التخفيف بحذف العايد المفعول منه وبحذف نون الذين واللذين اخرى وبالذي
اخرى وحذف صدر صلته تاره فكان الطول الموصول الحرفي الزم وما حملوها على اختها الاسميه
ومحلها بعد حذف الحرف نصب عند سيبويه كقوله تعالى واختار موسى قومه سبعين رجلا اي
من قومه ولا يجوز ان يكون بدلا من قومه سبعين لان البدل لا يستقدم ومثله بيت الفرزدق
ومنا الذي اختير الرجال سماحه   وجودا اذا هب الرياح الزعازع   فحذف من
وعدى الفعل الى الرجال بنفسه ومنهم من جوز البدل على ضعف ومنهم وعند الخليل خفض
وعلى هذا الخلاف اذا حذف حرف القسم ولا يجوز حلفت الله بحذف البا ويجوز مع اضمار الفعل
لان المظهر لا حرمه ليست للمضمر ولان المضمر يكن بعد رب عاودت ونحوه وعملت حروف الجر مقدره
في كم الخبريه مثل كم عمة لك يا جرير وخاله فدعا قد حلبت على عشاري بعد رمن ومن ذلك اضمار
رب قال الشاعر   رسم دار وقفت في طلله   كدت اقضي الغداه من جلله   اراد رب رسم دار
وكذا   وبلده ليس بها انيس   الا اليعافير والا العيس   بتقدير رب وكذا   قوله
مجوز قد لهوت بهن عين   نواعم في المروط وفي الرياط   والفا جواب الشرط والجر بتقدير رب
ومن ذلك قولهم لاه ابوك يريدون لله ابوك قال الشاعر   لاه ابن عمك لا افضلت في
حسب عني ولا انت دياني فتخزوني   والمراد لله وقوله وكريمه من ال قيس الفته   حتى تبخ
فارتقى الاعلام من الشواذ ولان المظروف لا يستدعي ان يستوعب الظرف بل اي جز شغله
كان ذلك الجز ظرفا له الا ان يكون الظرف معيارا للظرف كالصوم يوم الجمعه وفي يوم الجمعه فانهما
سوا كما تقدم فعلى هذا الجز الاول والاوسط والاخر يكون سوا حقيقه ومن نوى حقيقه كلامه
وهي غير متهوم يصدق قضا كما لو نذر ان يعتكف ثلثين ليله يلزمه معها ثلثون يوما فلو نوى الليالي

خاصة صحت نيته قضاء وديانة وبطل كذبه اعتكافه وان كان يحنثها عليه بخلاف قوله غدا فانه يقتضي
الاستيعاب اذ وصفها بالطالقة في جميعه كما لو قال ان اكلت رغيفا ونظيره مسئلتنا ان يقول ان
اكلت من رغيف وعين الجزء الاول لعدم المزاحم او جهالة ما بعده كما لو قال لا اكلم زيدا شهرا استعين
الشهر الذي يلي اليمين وقوله لان حذفه واثباته سواء لانه ظرف في الحالين ممنوع في المعنى واللفظ
اما المعنى فقد اوضحناه بانه ما يكون واما اللفظ فلان في اذا كانت محذوفة كان ظرفا واذا كانت
ملفوظا بها يخرج عن كونه ظرفا وسمي جارا ومجرورا او اسما متصرفا وكذا الظرف لا يكون ضميرا واذا وجد
الضمير منصوبا كان على الاتساع كقوله ويوما شهدناه سليما عامرا قليلا سوى الطعن النهال
نوافله اي شهدنا فيه واخذ على صاحب الكشاف قوله والشهر منصوب على الظرف وكذا الهاء في
فليصمه ولو قال انت طالق في رمضان تقع في وقت غروب الشمس من اخر يوم من شعبان لانه اول جزء
من رمضان بخلاف قوله انت طالق غدا فانه تقع بطلوع الفجر ولو نوى اخر رمضان فهو على الخلاف
كما في غد قوله ولو قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم فانه يؤخذ باول الوقتين الذي تفوه به
فيقع في الاولى في اليوم وفي الثانية في الغد ولذا لو قال الساعة غدا تقع في الحال وفي الذخيرة يؤخذ
باول الوقتين ويلغو الوقت الثاني هو ظاهر في قوله غدا اليوم واما في قوله اليوم غدا
لا يلغو الغد لان الواقع اليوم واقع غدا كما لو قال انت طالق اليوم وغدا ولو لم يكن الواقع اليوم واقعا
غدا لوقع اخرى في الغد كما لو قال انت طالق غدا واليوم فانه تقع ثنتان لان الواقع في الغد ليس
بواقع في اليوم ووجه ذلك انه لما قال اليوم كان تنجيزا فليس له ان يضيفه الى الغد بعد وقوعه
وفي الثاني قد اضافه الى الغد والمضاف لا ينجز لما فيه من ابطال الاضافة فلغا اللفظ الثاني
في الفصلين هذا كلام صاحب الكتاب وفي المبسوط قال في الاول اذا ذكر وقتين من غير عطف
احدهما على الاخر وهو تنجيز والمنجز لا يحتمل الاضافة فكان قوله غدا لغوا قوله غير
معطوف احدهما على الاخر مستدرك فانه لو عطف احدهما على الاخر كان الحكم كذلك قال وفي
الثاني اضاف الطلاق الى الغد فلو وقع في اليوم لا يبقى مضافا وهو اجود من قول صاحب الكتاب
والمضاف لا ينجز لما فيه من ابطال الاضافة ثم ماذا اذا لم يبق مضافا والمانع من ابطال الاضافة
ثم انما هو ابطال المضاف محالا اما التنجيز فيجوز كما لو قال انت طالق غدا ثم نجز الثلاث
قبل مجيء الغد ينجز ويبطل الاضافة وفي البدائع في قوله اليوم غدا اوقع في اليوم ووقت اليوم بانه غد
وهو محال وفي غدا اليوم وصف الغد بانه اليوم وهو محال فلغا ذكر الثاني فان ارادت غيره باللغو

هذا مستقيم والا فلا لغو لان الواقع في اليوم موجود في الغد وفي قاضي خان انه وصفها بالطلاق
في الوقتين في الاول فيقع في اليوم لتصير موصوفة به في الوقتين وفي الثاني الموصوفة بالطلاق
في الغد لا تصير موصوفة به في اليوم فلغا لم يصفها بالطلاق في الوقتين لان الغد
بدل من اليوم بدل الغلط والبدل هو المقصود بالنسبة دون المبدل وانما توصف بالطلاق في
الوقتين ان لو كان العطف بخلاف غدا واليوم حيث تقع ثنتان وقد ذكرناه وعند زفر يقع واحدة
ذكره في المبسوط كما لو قدم اليوم وفي قاضي خان فان قيل اذا تعذر جعلها موصوفة بالطلاق
في الحال بذلك الطلاق وجب ان تقع عليها اخرى تصحيحا لكلامه قلنا انما يصح كلامه من الوجه
الذي تكلم به وهو انما جعلها طالقا اليوم تطليقة تقع عليها غدا فلا تجعل ايقاعا في الحال
لانه لا يكون تصحيحا فبطل ذكر الوقت ضرورة بخلاف ما لو قال انت طالق غدا واليوم حيث تقع
ثنتان ذكره في المبسوط وغيره لان المعطوف غير المعطوف عليه ولا عطف هنا وفي الحواشي وليس
ناسخ الحكم الاول من كلامه لانه ليس بمستند فالناسخ مما ينبغي ان يكون مستندا متراخيا
في الجامع لو قال انت طالق قبل ان اتزوجك بشهر او قبل ان اتزوجك اذا تزوجتك يقع الطلاق
ويكون الشرط ناسخا للاضافة ولو قال اذا تزوجتك فانت طالق قبل ان اتزوجك كان الاضافة
ناسخة للشرط ولا تقع عند ابي حنيفة ومحمد ولا استبعاد هنالك ولا تراخي وفي الذخيرة لو قال
انت طالق اليوم اذا جاء غد يلغو الاول ويتعلق الطلاق بمجيء الغد فيقع في اول جزء من الغد وهو
طلوع الفجر والفقه فيه ان الجمع بين التنجيز والتعليق متعذر فكان الغاء الاول اولى لان اليوم
كله واحد وفي الغاء الثاني الغاء ثلاث كلمات وهي اذا وجاء وغد والغاء الاول اهون ولان الثاني
ناسخ وفي الروضة للنووي قال انت طالق اليوم غدا تقع طلقة في الحال ولا تقع في الغد شيء
ولو قال غدا اليوم فوجهان اصحهما كقولنا يقع في الغد ولا يقع في اليوم وفي المغني لو قال انت طالق
اليوم غدا طلقت واحدة اليوم فان قال اردت انها طالق في احد اليومين طلقت اليوم ولم تطلق
غدا وعندنا تطلق غدا ولم تطلق اليوم هذا اذا كان نص على اليومين بان قال اليوم او غدا لانه اوقعه
في احد اليومين فلو وقع في اليوم الاول يكون واقعا فيهما وهو لم يوقعه فيهما بل اوقعه في احدهما
ولان الطلاق في الحال لا يقع بالشك والصحيح من مذهب الشافعي انه يقع في الغد ولو قال
انت طالق اليوم اذا جاء غد يقع في الغد وقد ذكرناه وللشافعية وجهان احدهما لا تطلق اصلا
والثاني يقع في الغد مستندا الى اليوم على اصل الشافعي فيما اذا قال انت طالق اذا قدم زيد قبله

بشهر فاذا قدم يقع مستندا او في المغني احتمال القاضي وقوعه في الحال وزعم ان الشرط محال فقال
مقتضاه وقوعه اذا جا غد في اليوم وكما لو غد الا بعد فوات اليوم وقال في المجرد لا يقع قال
وهو قول الشافعي وهو احد الوجهين للشافعية وفي الذخيرة قال انت طالق اذا
جا هذا اليوم ان نوى اليوم الذي يجي مثله ويدور من ايام الاسبوع فهو كما نوى وان نوى يومه
الذي هو فيه لا يقع ابدا هذا فيما بينه وبين الله تعالى وان لم يكن له نية فهو على اليوم المستقبل وفي
نوادر المعلى عن ابي يوسف قال لها اذا كان ذو القعدة فانت طالق وقد مضى نصفه تطلق
حين تكلم ولو قال يوم الخميس انت طالق يوم الخميس او في يوم الخميس فهي طالق في الخميس القابل وهكذا
في الروضة للشافعية ولو قال انت طالق الساعة وغدا تقع في الحال ولا تقع في الغد غيرها لما
عرف فان قيل الغد معطوف على الساعة والمعطوف يشارك المعطوف عليه في حكمه والمعطوف
حكمه سابق لا ايقاع فيه وكونها موصوفة بالطالقية فوجب ان يكون الغد كذلك حقيقة
الساعة كونها طالقا فيها بقوله انت طالق الساعة وانما الايقاع من ضرورته ولا ضرورة في
الغد لحصول ذلك باليوم والساعة من غير ايقاع في الغد بخلاف قوله الساعة واذا جاء غد
حيث يقع ثنتان لان مجي الغد شرط والمعلق بالشرط لا يقع قبله لان الجزا لا يتقدم على الشرط
قوله ولو قال انت طالق امس وقد تزوجها اليوم لم يقع شي وقال في الروضة للنواوي كان
الحكم كما لو طلقها قبل امس وقال احمد بن حنبل في المغني ليس بشي وكذا عند مالك ذكره في المدونة
وفي الفروق للكرابيسي ولو قال لعبده انت حر امس وقد اشتراه اليوم عتق لان كونه حرا امس
يقتضي تحريم استرقاقه اليوم وبعده فصار كانه قال انت حر الاصل او معتق الغير ووجهه
انه استند الى حالة معهودة منافية لمالكية الطلاق فيلغو كما لو قال انت طالق قبل ان اخلق
او تخلقي قال وكانه يمكن تصحيحه اخبارا عن عدم النكاح او كونها مطلقة بتطليق غيره من
الازواج فان كانت بكرا او ثيبا بغير نكاح او متوفى عنها زوجها لا يستقيم على هذا ويستقيم
على التعليل الاول وحاصله انه متى امكن جعله خبرا لا يجعل انشا وفي المحيط لو قال لها يا
طالق وقد طلقها زوج قبله طلقت وان صح جعله خبرا لغلبة الانشا فيه وكذا انا مطلقة وان
نوى الخبر يصدق نصا في رواية ابي سليمان ولا يصدق في رواية ابي حفص قضاء وتردد ما لو قال
للمدخولة انت طالق ثم قال انت طالق يقع الثلاث مع انه يمكن جعل الثانية والثالثة
خبرين واجاب صاحب الحواشي بانه لا يمكن لان العدد كما يزول عنها يعود اليها يعني بوجوب

العدة فيمتنع كون الثاني والثالث اخبارا وهذا عند بعضهم وليس بشي قال والمتبحرون من
مشايخنا يقولون يتوقف زوال الصيد على انقضا العدة ولهذا لو قال لامراته انت طالق ثم قال كل امراة
له طالق يقع عليها طلقة اخرى وهذا لما عرف انها زوجة يحل وطوها قبل انقضا عدتها ويجري التوارث
بينهما قبل انقضا العدة بالاجماع وهذا يدل على بقا النكاح قبل انقضا العدة ويرد على هذا التوجيه
ما لو قال لامراته احداكما طالق مرارا لا يقع الا واحدة والفرق الصحيح بين المعينة والنكرة ان قوله
انت طالق غالب في الانشا في المعينة ولعل الحاجة لم تندفع بالاولى والثانية ولا تعدل عن الغالب ليس
بغالب في النكرة لعدم الحاجة ولهذا لو قال لامراته واجنبية احداكما طالق لا يقع على امراته والفقه
فيه ان الحاجة والقضا والشرا انما يتحقق في المعينة دون النكرة فلم يدل قوله احداكما طالق مرة ثانية
على ارادة الانشا ولهذا يستوي بين قوله احداكما طالق احداكما طالق بعد الدخول وبين احداكما ان
نوى الطلاق واحداكما طالق بان يجعل الثاني فيهما خبرا لعدم غلبة الانشا فيهما وعدم
الحاجة الى الثانية وفي المغني لو قال انت طالق امس فظاهر كلام احمد انه لا يقع وقال القاضي في بعض
كتبه انه يقع وهو قول الشافعي وفي الذخيرة وجوامع الفقه قال انت طالق امس واليوم يقع واحدة
كما لو قال انت طالق اليوم وغدا في المضاف الى وقتين فانه يوخذ باولهما ولو قال اليوم وامس
يقع ثنتان كما لو قال غدا واليوم وفي المحيط قال انت طالق امس واليوم يقع ثنتان لان الواقع
في اليوم لا يكون واقعا امس ولو قال اليوم وامس يقع واحدة عكس ما ذكره في الذخيرة وجوامع
الفقه وفي جوامع الفقه قال انت طالق اليوم وامس واول من امس يقع الثلاث كما تقدم وفي المحيط
قال انت طالق اليوم وراس الشهر يقع واحدة وعن ابي يوسف يقع راس الشهر اخرى للفصل وكما لو
قال راس الشهر واليوم او قال اليوم واذا جاء راس الشهر وكالخيار ولو قال انت طالق كل يوم يقع
طلقة واحدة وفي الروضة للنواوي فيه وجهان احدهما تطلق كل يوم طلقة الى اليوم الثالث قال
وهو قول ابي حنيفة والثاني انه يقع طلقة واحدة النواوي الاول اصح لانه السابق الى الفهم وغلط في
نقل مذهب ابي حنيفة تعليل التعدد باطل بما لو قال انت طالق اليوم وغدا وبعد غد فانه يقع
طلقة واحدة وان كان السابق الى الفهم الثلاث ذكره في الروضة والاول قول زفر ولو قال في كل
يوم تطليقة او عند كل يوم او مع كل يوم تتعدد الطلاق بخلاف الاول فانه وصفها بالطالقية
كل يوم فهي موصوفة بها ابدا فصار كما لو قال انت طالق ابدا او سنة بخلاف ما اذا ذكر في او تطليقة
او عند او مع للاستقلال ولان عند ومع لقران الايقاع بالظرف فافترقا ولو قال انت طالق

يوماً ويوماً لا تقع واحدة لأنه وصفها بالطالقية يوماً ونفى وصفها بها يوماً ولا يصح نفيه ومثله في الروضة
للنووي وقال البوسنجي المفهوم وقوع الثلاث آخرهن في اليوم الخامس وعندنا لو قال أنت طالق أبداً
يوماً ويوماً لا تقع الثلاث وآخرهن في اليوم السادس وقيل الخامس وكذا النووي لا بد والأصح الخامس
وهو رواية أبي حفص ووجهه أن الطلقة الأولى تقع في اليوم الأول والثانية في اليوم الثالث والثالثة
في اليوم الخامس والأول رواية أبي سليمان ووجهه أنه مضاف إلى أحد الوقتين فيقع غداً آخرها
وهو اليوم الثاني والثانية في الرابع والثالثة في السادس وفي المحيط والصحيح الأول لأنه لو لم
يقل أبداً يقع طلقة واحدة في اليوم الأول فلو كان مضافاً إلى أحد اليومين لما وقع في الأول
أمس إذا أريد به أمس يومك فهو مبني على الكسر معرفة لتضمنه لام التعريف وهذا وصف بالمعرفة
في قوله جعلت جوعهم كأمس الدابر فإن وقت أمسك قد مضى أعربته لأن لام التعريف لا يبقى مع الإضافة
فإن ظهر اللام في لفظه فإن اعتقد زيادتها بقي البناء وإن اعتقد التعريف بها أعرب لعدم التضمن
هذا لغة أهل الحجاز وبنو تميم يمنعونه التعريف للعدل والعلمية ولو كان تزوجها أول من أمس
وقعت الساعة طلقة لأنه لم يسندها إلى حالة منافية للوقوع ولا تملك تصحيحه إخباراً فكان إنشاء
في الحال ويلغو إسناده إلى أمس لأن ذلك ليس في وسعه ذكرها
في البسيط ولم أقف عليها في كتبنا قال أنت طالق غد أمس أو أمس غد بلا إضافة في الموضعين تقع في
الحال لأن اليوم غد أمس وأمس غد ولو قال أنت طالق أمس غداً أو غداً أمس بغير إضافة وقع غداً
ويلغو أمس أما في الأول فلتعذر الإيقاع أمس فيقع في غد وأما في الثاني فيؤخذ بأول الوقتين الذي
تفوه به مع تعذر إيقاعه في الثاني ولو قال أنت طالق قبل أن أتزوجك لم يقع شيء وهو قول الأئمة
الأربعة لأنه أسنده إلى حالة منافية للوقوع لعدم ملكه في ذلك الوقت فصار كما لو قال لها طلقتك
وأنا صبي أو نائم أو مجنون وكان جنونه معهوداً ولأنه ظاهر في الإخبار ولا يجعل إنشاء لما فيه من إبطال
الظاهر مع أن الطلاق لا يقع بالوهم ولا بالشك ولو قال أنت طالق ما لم أطلقك أو متى لم أطلقك
أو متى ما لم أطلقك وسكت طلقت وفي البسيط في متى ومتى ما ومهما وأي وقت لم أطلقك فأنت
طالق تقع إذا سكت وكذا عند الحنابلة تقع واحدة ولا تتكرر إلا على قول المتكرر في متى وزعم أنها
للتكرار وليس بصحيح أما ما فإنها تستعمل للوقت قال الله تعالى حكاية عن عيسى عليه السلام وأوصاني
بالصلاة والزكاة ما دمت حياً أي مدة دوامي حياً لكنها تكون شرطاً أيضاً قال الله سبحانه
ما يفتح الله للناس من رحمة فلا ممسك لها وما يمسك فلا مرسل له فينبغي أن لا يقع إلا إذا كانت للوقت

دون الشرط وهي تكون شرطاً في غير وقت وللوقت بلا شرط بخلاف متى ومتى ما فإنها إذا كانت للمجازاة
لا تنفك عن الوقت فإذا قلت متى القتال كانت للاستفهام عن زمان القتال وليس فيه شرط وإذا
قلت متى تقم أقم معك كان ظرف زمان تضمنت معنى الشرط وكذا متى ما وفي المبسوط لو قال كلما لم أطلقك
فأنت طالق ثم سكت تقع الطلاق الثلاث يتبع بعضها بعضاً إلا أنه قد وجد عقيب سكوته ثلاثة أوقات
بعضها على إثر بعض ولا تقع معاً حتى لو لم يكن دخل بها تقع واحدة وهكذا في الروضة للشافعية
وفي المغني تقع الثلاث في الحال للتكرار ولو قال أنت طالق إن لم أطلقك لم تطلق حتى يموت كقوله
أنت طالق إن لم آت البصرة وفي الروضة لو قال أنت طالق إن لم أطلقك تقع في آخر جزء من أجزاء حياته
وفي إذا إن وجد وقت خال عن التطليق وقع هذا هو المنصوص في الصورتين وقيل فيهما قولان
بالنقل والتخريج ومتى ومتى ما ومهما وأي وقت كإذا على المذهب وفي المغني قال إن لم أطلقك فأنت
طالق لا يحنث إلا بموت أحدهما قال ولا نعلم فيه خلافاً بين أهل العلم وفي الجواهر قال إن لم أطلقك فأنت
طالق لزمته مكانه طلقة إذ لا يرتفع إلا بالطلاق وقيل لا يلزمه حتى يوقف أو تدافعه وإذا قلنا تقف
وقوع الطلاق على الرفع فهل يجبر عليه إذا قام عليه ناجزاً أو يضرب له أجل المولي لعل ثانياً يتبدل
فترجع إلى الصبر عليه فيه خلاف وفي المبسوط قال أنت طالق ثلاثاً إن لم أطلقك لم تطلق حتى يموت
أحدهما قبل أن يطلقها ولا يتحقق وجود هذا الشرط ما بقيا حيين ثم إن مات الزوج وقع عليها
الثلاث قبل موته بقليل وليس لذلك القليل حد معروف لكن عند عجزه عن تطليقها يتحقق شرط
حنثه ثم إن كان لم يدخل بها فلا ميراث لها لعدم الزوجية والعدة وإن كان قد دخل بها فلها الميراث
للفرار كما لو قال أنت طالق ثلاثاً إن مرضت فمرض ومات وهي في العدة وإن ماتت وقع أيضاً قبيل موتها
وهو رواية الأصل وفي البدائع وهو ظاهر الرواية وفي رواية النوادر لا يقع بموتها وفي التكملة وإن ماتت
وهو حي لم يطلق ولم يحك فيه خلافاً ولا ميراث للزوج لعدم الفرار منها وفي الجامع قال أنت طالق
ثلاثاً إلا أن أرى غير ذلك أو أشاء غير ذلك لا تطلق حتى يموت قبل أن يشاء غير ذلك لأنه تعلق
بشرط عدم الرؤية والمشيئة وإنه لا يتحقق إلا بالموت ولو طلقها واحدة قبل الدخول لا يبطل المعلق
لأن البائن لم يقع وإن يشاء غير ذلك وكذا لو مات لا يقع لأن مسألة بابه كقوله إن لم آت البصرة
بخلاف مسألة الكتاب على ظاهر الرواية لأن شرط حنثه عدم تطليقها والفعل المتعدي لا يتحقق
معناه إلا بالفاعل والمفعول وتطليق الميتة لا يتصور لوجهين أحدهما أن التطليق إثبات الطلاق
وهو في الميتة محال والوجه الثاني أن النكاح يرتفع ببقاء حياتهما فإذا مات أحدهما انتهى النكاح

والطلاق لا يقع بعد انتهائه لانه لا يقع الا في النكاح ولهذا لو قال لها انت طالق مع موتي او موتك
لا تقع بخلاف مسئلة الجامع وعدم اتيان البصرة فان المشيئة والاتيان يتحققان منه بعد موتها
فافترقا وفي الروضة قال انت طالق اليوم ان لم اطلقك فمضى اليوم ولم يطلقها فوجهان فيه قال ابن
شريح وغيره لا يقع وقال ابو حامد يطلق في اخر لحظة من اليوم قال النواوي الثاني افقه وهو المختار
وكذا الخلاف فيه عند الحنابلة ولو جن لا يقع لاحتمال الافاقة فان مات مجنونا وقع قبل جنونه ثم في
اسناده الى وقت اليمين احتمال ذكره في البسيط وفي المغني لو قال ان لم اطلق حفصة فعمرة طالق
فاي الملتزمات وقع الطلاق قبل موته عند عجزه عن تطليقها ان له وطيها قبل موته وبه قال الشافعي
واحمد بن حنبل وقال سعيد بن المسيب والحسن والشعبي ويحيى الانصاري وربيعة الرأي ومالك
وابو عبيد لا يطأها وهو رواية عن احمد بن حنبل وقال الانصاري وربيعة ومالك نضرب به موليا
وفي المبسوط قال انت طالق حين لم اطلقك فكما سكت يطلق وكذا لو قال زمان لم اطلقك او يوم لم
اطلقك او حيث لم اطلقك لان لم يقلبه الماضي وقد وجد زمان لم يطلقها فيه ولو قال حين لا اطلقك
فيه لا يطلق في الحال لان لا للنفي للاستقبال هكذا في المبسوط فان لم يكن له نية فهو على ستة اشهر على
ما ياتي بيانه في الايمان ان شاء الله تعالى فما لم يمض ستة اشهر لا يطلق ولو قال يوم ادخل دار فلان فامرأته
طالق فدخلها ليلا او نهارا طلقت لعدم امتداده ولو قال يوم لا اطلقك فانت طالق فمضى بعد يمينه
يوم لا يطلقها فيه طلقت   قال متى لم احلف بطلاقك فانت طالق قاله ثلثا متواليات يقع
واحدة بالثالثة لانه لم يحلف بطلاقها بعدها وان سكت بينها طلقت ثلثا   واذا قال انت طالق
اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لم يطلق حتى يموت عند ابي حنيفة رضي الله عنه وهو احدى الروايتين
عن احمد بن حنبل نصرها القاضي منهم وقالا يطلق حين يسكت وبه قال مالك والشافعي في المنصوص
للجمهور ان اذا للوقت وقد ينسلخ عن الشرط قال الله تعالى والليل اذا يغشى واذا هنا مجردة عن الشرط
لان الجواب في الشرط لا بد من ذكره او من شيء متقدم يدل عليه ولو دل المتقدم عليه يصير المعنى اذا يغشى الليل
اقسم فكان القسم معلقا على شرط وهو ظاهر الفساد ومثله والنجم اذا هوى وفي المبسوط
وقاضي خان والكتاب وعامة كتبنا لاصحاب استدلوا على انها للوقت بقوله تعالى اذا الشمس كورت
قالوا ولهذا دخلت على الاسم واستدلالهم بها ضعيف فان اذا في الاية التي ذكروها للشرط ولهذا اتى
فيها بالجواب وهو قوله تعالى علمت نفس ما احضرت وعلمت نفس ما قدمت واخرت والشمس مرفوعة
بالفاعلية رافعها فعل مضمر يفسره كورت لان اذا يطلب الفعل لما فيه من معنى الشرط هكذا ذكره في

الكشاف ورد رفعه بالفاعلية مذهب الزمخشري وغيره رفعه بالفعل المقدر والمفسر على انه مفعول
ما لم يسم فاعله واستدلوا ايضا بقول عنترة العبسي   واذا تكون كريهة ادعى لها واذا يحاس الحيس يدعى جندب
رفع تكون وادعى ولم يجزم قال الجوهري الحيس تمر يخلط بسمن واقط قال الراجز التمر والسمن معا
ثم الاقط الحيس الا انه لم يختلط   ويقول منه حاس الحيس يحيسه حيسا اي اتخذه وفي المبسوط الحيس
تمر ينقع في اللبن حتى يتشرب ثم يؤكل وفي المغرب الحيس كل تمر يخلط بسمن واقط ثم يدلك حتى يختلط
وقال الاخفش هي ظرف صحيح وما بعدها جر بها ولهذا لم يسمع الجزم بها في سعة الكلام وصارت كمتى وكيف
ما في المبسوط قال محمد في الكتاب اذا سكت عن طلاقك فانت طالق فسكت طلقت لوجود الوقت
الخالي ولهذا لو قال لامرأته انت طالق اذا شئت كان بمنزلة قوله متى شئت ولا يقتصر على المجلس لعموم الوقت
بخلاف ان شئت فانه يخرج الامر من يدها بالقيام من المجلس ولابي حنيفة رحمه الله انها تستعمل للشرط
وانشد الفراء   واستغن ما اغناك ربك بالغنى واذا تصبك خصاصة فتجمل   وليس لضرورة
فانه كان يمكنه ان ياتي بمثلها اذ الوزن والمعنى واحد وانشد سيبويه ايضا   ترفع لي خندف والله يرفع
لي نارا اذا خمدت نيرانهم تقد   وانشد سيبويه ايضا   اذا لم تزل في كل دار عرفتها لها من
دمع عينيك تسجم   بجزم الجواب ومنه قول قيس بن الخطيم الانصاري وقال الاخفش في
شهاب الثعلبي ذكره في الحلل   اذا قصرت اسيافنا كان وصلها خطانا الى اعدائنا فنضارب
فنضارب مجزوم بالعطف على محل الجزاء الذي هو جملة ومثل هذا كثير قال المبرد اذا شرط صحيح
وما بعدها في موضع جزم وان وليها الاسماء كانت محمولة على الفعل كقوله تعالى اذا السماء انشقت
وكقول الشاعر   اذا الرجال بالرجال التفت   وجاء مثل ذلك في ان الشرطية قال الله تعالى وان
احد من المشركين استجارك وقد ذكرناه واذا ما يجازى بها بلا خلاف فاذا جوزي باذ ما التي هي للمضي
فاذا ما اولى وقال شمس الائمة السرخسي في اصول الفقه له اذا عند نحاة الكوفة مستعملة للوقت تارة
وللشرط تارة فيجازى بها ان اريد بها الشرط ولا يجازى بها ان اريد بها الوقت وهو قول ابي حنيفة وعند
نحاة البصرة هي للوقت وان استعملت للشرط لا تخلو عن الوقت وفي اصول الفقه للبزدوي اذا عند
اهل اللغة والنحو من الكوفيين تستعمل للوقت والشرط على السواء فيجازى بها في اذ ما على اعتبار
سقوط الوقت عنها كانها حرف شرط وهو قول ابي حنيفة كما قال سيبويه في اذ ما فانه يجازى بها
ويكون حرفا وقال الزمخشري وبعض مثل ان وقال ابن عمرون في شرح المفصل اذا دخلها ما يجازى بها
وانما لم يجاز بها في الاختيار بدون ما لان الاضافة قد تزيل ابهامها لانها توضحها فتخرجها عن الابهام والشرط

ما به الابهام فاذا اكدتها ما عن الاضافه بقي ابهامها فجوزي بها وقال ابو البقا في اللباب انما لم يجاز بها
في الاختيار لانها تستعمل فيما لا بد من وقوعه مثل اذا احمر البسر واذا اطلعت الشمس ومتى يقع
بما يضاف وباب الشرط الابهام والفرق بين اذا ومتى ان الوقت في متى لازم وفي اذا جاز ذلك هو دون اذا عند
الكوفيين والمبرد من البصريين والخلاف عند عدم النيه اما اذا نوى بها احدهما يصدق بلا خلاف
ولو لم يكن حقيقه للشرط ايضا لما صدق لانه حينئذ يكون قد نوى مجاز كلامه وفيه تخفيف على نفسه وفي
مثله لا يصدق قضا لما عرف وقد ذكرناه غير مره وما يجيء في مسئله الاصل فانه لو قال ان سكت
عن طلاقك فانت طالق فسكت طلقت والجواب عن قوله انت طالق اذا شئت ان الامر صار بيدها فعلى
تقدير الوقت لا يخرج الامر من يدها وعلى الشرط المحض يخرج فلا يخرج بالشك وكذا في مسئله الكتاب
لا يقع المعلق بالشك وفي المستصفى لو قال لها اذا لم اطلقك فانت طالق واذا لم اطلقك فانت طالق فمات
قبل ان يطلق يقع عليها طلاقان لانه لما مات قبل التطليق صار حانثا في اليمين الثانيه فيقع عليها الطلاق
باليمين الثانيه وهذا الطلاق يصلح شرطا في اليمين الاولى لانه وقع بكلام وجد بعد اليمين الاولى فيحنث
في اليمينين جميعا فيقع عليها طلاقان ولو قال اذا لم اطلقك فانت طالق واذا اطلقتك فانت طالق فمات
قبل ان يطلق يقع طلقه واحده لانه لما مات قبل التطليق يصير حانثا في اليمين الاولى فيقع الطلاق
وهو لا يصلح شرطا في اليمين الثانيه لانه وقع بكلام وجد قبل اليمين الثانيه والشرط يراعى في المستقبل
لا في الماضي ولم يذكر فيه خلافا وعلى قياس قولهما ينبغي ان لا يشترط موته بل كما سكت يحنث في قوله اذا لم
اطلقك فانت طالق ولو قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق فهي طالق بهذه التطليقه دون
المعلقه اذا قاله موصولا به وفي فتاوى قاضيخان انت طالق ثلثا ما لم اطلقك والقياس ان يقع الثلث في المدخول
بها وهو قول زفر لانه قد وجد زمان لم يطلقها فيه وان قل وهو زمان قوله انت طالق قبل ان يفرغ
من كلامه وجه الاستحسان ان زمان البر مستثنى عن يمينه لان من يحلف يقصد بيمينه البر
دون الحنث واليمين تعقد للبر ولا يمكنه تحقيق البر فيها الا ان يجعل هذا القدر مستثنى واصل
الخلاف فيمن حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها او لا يركب هذه الدابه وهو راكبها او لا يلبس
هذا الثوب وهو لابسه فاخذ في النقله من ساعته او نزل عنها من فوره او نزع ثوبه للوقت لا يحنث
عندنا وعنده يحنث وهذه المسايل واخواتها تاتي في الايمان ان شا الله تعالى ومن قال
لامراه يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا او نهارا طلقت لان اليوم يذكر ويراد به بياض
النهار كقولهم يذهب يوم الغيم ولا يشعر به وكما لو قال لله علي ان اصوم يوما او اعتكف يوما

ويذكر ويراد به مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره ومن فر من الزحف ليلا يلحقه
الوعيد كالنهار وقال الله تعالى ولكم شرب يوم معلوم وقال الله سبحانه وذكرهم بايام الله اي باوقات
نعمايه وبلايه ولم يخص النهار دون الليل وفي الحديث تلك ايام الهرج اي اوقاته ولا يختص بالنهار دون
الليل قال امرؤ القيس ويوم علينا ويوم لنا ويوم نسا ويوم نسر فاذا قرن بما يمتد كالصوم
والاعتكاف والامر باليد يراد به بياض النهار يعني من طلوع الفجر لانه يراد بذلك المعيار وهو اللايق
به وان قرن بما لا يمتد يراد به مطلق الوقت وبه قال مالك وقال الشافعي هو لبياض النهار والطلاق
من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار انتهى كلامه وفيه نظر فان الذي قرن باليوم المذكور اذ اليوم
مضاف الى التزوج وهكذا ذكره في الجامع الصغير وذكر في كتاب الايمان من هذا الكتاب لو قال يوم
اكلم فلانا فامراته طالق ان الكلام مما لا يمتد وهو المقرون باليوم لكن قد لو قال امرك بيدك يوم
يقدم فلان فقدم ليلا لا خيار لها ولم يعتبروا القدوم وان كان اليوم مقرونا به مضافا اليه بل
اعتبروا الامر باليد وهو مما يمتد فجعلوه مقرونا باليوم واليوم مقرونا به ولو نوى باليوم بياض النهار
خاصه صدق في القضا لانه نوى حقيقه كلامه وفي المحيط اعتبر المضاف الى اليوم والمضاف اليه
اليوم وفي الكتاب اعتبر جانب الجزا لا الشرط وذكر في نسخ هذا الكتاب وغيره ان التزوج لا
يمتد فاعتبر الشرط وهكذا قال حميد الدين واحاله الحواشي عن الامر باليد وفي البسيط قال انت
طالق يوم يقدم فلان فقدم ليلا لا تطلق ومنهم من حكم بوقوعه وحمل اليوم على مطلق الزمان في الليل
لا يتناول الا السواد والنهار يتناول البياض خاصه وفي المغرب النهار من طلوع الشمس الى غروبها وهو
في الصحاح ضد الليل وفي المجمل لابن فارس النهار ضيا ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس والمشهور
الاول واليوم من طلوع الفجر الى غروب الشمس قاله نصر بن شميل وعليه الفقها وقيل من طلوع الشمس
وقيل ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس ليس من اليوم ولا من النهار ولا الليل ووقوع اليا والواو فا وعينا
وتقدم اليا على الواو لا يوجد في كلام العرب الا في يوم ويوح وفي النهايه لابن الاثير قال الحسن بن علي
رضي الله عنهما هل طلعت يوح يعني الشمس وهو من اسمايها كبراح وهما مبنيان على الكسر وقد يقال
فيها يوحى على فعلى واما تقديم الواو على اليا فذلك كثير حاولة ووحه ووثيقه وغير ذلك وانما
وقع الطلاق اذا تزوجها وان لم يعلقها باداه الشرط لان الطلاق معلق بالتزوج من حيث المعنى
لان اليوم مضاف الى التزوج موصوف به من جهه المعنى والوصف يجري مجرى الشرط كقوله
المراه التي اتزوجها طالق او المراه التي تدخل الدار طالق يعلق الطلاق بالتزوج والدخول ويقع

بعدها كذا هنا ونظيره قال ان تزوجت عمرة بعد زينب فهما طالقان فتزوجهما كذلك طلقتا وان
لم تعلق طلاق زينب بالشرط حقيقه قوله ومن قال لامرأته انا منك طالق فليس بشي وان
نوى الطلاق وكذا انا طالق منك او فوض اليها الطلاق فقالت انت طالق او قال لها امرك بيدك
في ثلاث طلقات فقالت انت طالق ثلثا فذلك كله ليس بشي وهو قول عثمان بن عفان وابن عباس
والاوزاعي والثوري ذكره ابو عمر بن عبد البر في التمهيد وابو بكر بن ابي شيبة في مصنفه وبه قال احمد بن حنبل
وقال مالك والشافعي يقع الطلاق في ذلك كله على الزوجه اذا نوى وهو لفظ كنايه وزعموا ان
ملك النكاح مشترك بينهما حتى سميا متناكحين ويسمى النكاح بموت احدهما ويرث كل واحد
منهما من الاخر والزوج مقيد من جهتها حتى لا يتزوج اختها ولا اربعا سواها ولها حق المطالبه
بالوطي والحل ايضا مشترك بينهما والطلاق ازالة الحل فيصح مضافا اليه كما يصح مضافا اليها الا
انه غير متعارف فلا بد من النيه وصار كما لو قال انا منك باين وعليك حرام وغيرها من الكنايات
ذكره في روضة النووي ومختصر المزني ولنا في ذلك نصوص الكتاب قال الله تعالى اذا طلقتم النسا فطلقوهن
لعدتهن ولم يقل اذا طلقتم انفسكم ولا اذا طلقتم انفسكم فطلقوهن لعدتهن وقال تعالى فان طلقها
وقال ولا جناح عليكم ان طلقتم النسا ولم يقل فان طلقته ولا جناح عليكن ان طلقتن الرجال ولان
ايقاع الطلاق على الرجل تصرف غير مشروع اذ لم يرد به كتاب ولا سنه ولا اثر صحيح ولا قياس فكان
باطلا عند النطق به فلا ينتقل الى غيره وسبيل مثله اهداره لا نقله الى غيره وهي الزوجه وكذا
قوله تعالى اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن ولم يقل ثم طلقتم فثبت ان تطليقه نفسه باطل اذ
لا يصح اتصافه بالطالقيه اخبارا ولا انشا فهو هوس من قايله او جهل وسبيل مثله ان لا يترتب
عليه حكم شرعي فصار كما لو قال انا معتق او عتيق او حر وعنى اعتاق ام ولده او جاريته التي لم تلد منه
ونوى ذلك لا يعتق وان وجب عليه نفقتهما وكسوتهما او بيع الجاريه ولان الرجل انما طلق نفسه
ولم يطلق المراه وهو ليس بمحل للطلاق فكيف يقع الطلاق على غيره من طلقه بغير دليل ولم يعهد
في الشرع ان يطلق انسان ويقع الطلاق على غيره ولان الزوج مالك لا مملوك والطلاق ازالة
الملك ورفع قيد النكاح ولا ملك ولا قيد على الزوج فلا يمكن العمل به فيلغو قال مجاهد في الاصل
الزوج لا يكون طالقا من امراته ابدا اذ قيد النكاح والملك فيها لا فيه حتى منعت من التزوج بغيره
وهو لم يمنع ولهذا كان وقوع الطلاق عليها لا على المطلق عندهم وقولهم الملك مشترك كلام لا
حاصل له بل الملك للزوج خاصه ولهذا يجوز للمسلم ان يتزوج كتابيه ولا يجوز للكتابي ان يتزوج

المسلمه فلو كان الملك مشتركا بينهما لم يجز في المسلمتين ولهذا كان المعقود عليه بضعها والعوض
المعقود فيه وهو مهرها بازا بضعها عليه ثم ما ثبت لها عليه وهو المهر والكسوة والنفقه فالطلاق عنه
غير موضوع لازالته ورفعه وما ثبت له عليها وهو ملك البضع وقيد النكاح والحل فالطلاق موضوع
لرفعه وما ثبت لها من الحل يقع لحل الزوج فيزول بزوال الاصل وما يكون تبعا في النكاح لا يكون
محلا لاضافة الطلاق اليه لما عرف قبل هذا واما تسميتهما متناكحين فانما هي من باب التغليب فان
الزوج ناكح والمراه منكوحه لا ان الرجل منكوح والمراه ناكحه وما جا من ذلك مجاز لا شبهة عندهم
فان معنى المتناكحين متعاقدان والعقد لا يتصور منهما في هذا الباب وقولهم انه مقيد ايضا حتى لا يجوز
له ان يتزوج اختها ولا اربعا سواها قلنا هذا مغالطه لان ذلك كان ثابتا قبل نكاحها اذ حرمة
الجمع بين الاختين والجمع بين الخمس محرم بالنص والاجماع والصبي عاجز عن التصرف وليس بمقيد
ومن عجز عن القضا لعدم التقليد لا يكون مقيدا فكذا الزوج غير مقيد مع عجزه بخلاف الابانة والتحريم
لان الابانه قطع الوصلة بينهما لاستحالة بقا المنقطع والزايل واما التحريم فانه عبارة عن اثبات الحرمه
والحرمه اذا ثبتت بينهما زال الحل قطعا بخلاف الطلاق فانه عبارة عن رفع قيد ولا قيد عليه لما
ذكرنا وهو من جانب واحد وذلك باق على من ثبت عليه القيد وهو المنكوحه لانه لم يرفع القيد الا عن
غير المقيد وهو نفسه وقولهم الا انه غير متعارف فلا بد من النيه قلنا هو صريح غير محتاج الى
النيه بالاجماع لكن ايقاعه عليه غير متعارف ومتى كان اللفظ صريحا في نفسه لا تشترط فيه
النيه في التشبيه كما لو قال نصفك طالق او عشرك طالق او فرجك طالق او راسك او قال انت
طالق بلثه انصاف طلقه او طلقتين فان الطلاق يقع في ذلك كله بغير نيه وان لم يكن هذه الاضافه
متعارفه وفي مصنف ابن ابي شيبه والتمهيد لابن عبد البر ان رجلا جعل امر امراته بيدها في
الطلاق الثلاث فقالت انت طالق ثلثا فقال ابن عباس خطا الله نوها لو قالت انا طالق ثلثا لكان
كما قالت وروي ذلك عنه من طرق ورواه ابو عبيد والاثرم واحتج به احمد وعن ابن مسعود يقع
طلقه رجعيه والنوم اذل القمر ولا انوا الحوم المطر جعلها بحيطه لا نصيبها مطرها وهو دعا
عليها انكارا لفعلها حيث اضافته الى غير محل الطلاق ولان من صورة النزاع قوله لها طلقي
نفسك فقالت طلقتك فقد اتت بغير ما فوض اليها وخالفت فيلغو ويسمى مجرد النيه فلا يقع به
ولو قال انا منك باين او عليك حرام ونوى الطلاق فهي طالق طلقه باينه اذا لم ينو الثلاث وقد
ذكرنا وجه ذلك والفرق بينه وبين الطلاق ولو قال انا باين او حرام ولم ينو الطلاق ذكره في الايضاح

ولم يقل منك ولا عليك لم يقع الطلاق وان نواه بخلاف انت باين او حرام ونوى الطلاق ذكره في الذخيرة
ومثله في المبسوط ولو قال انت طالق واحدة او لا فليس بشيء قال كذا ذكره في الجامع الصغير
من غير خلاف وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف اخرا وفي قوله الاول وهو قول محمد يقع واحدة رجعية
ذكر قول محمد في كتاب الطلاق فيما اذا قال انت طالق واحدة او لا شيء ولا فرق ولو كان المذكور هنا
قول محمد ايضا حتى يكون قول الكل فعن محمد فيه روايتان وفي قاضي خان قال انت طالق او لا
او لا شيء او انت طالق او غير طالق فليس بشيء عند الكل فعلم انه لا فرق بين قوله او لا وبين قوله او لا شيء
وفي الذخيرة قال انت طالق ثلثا او لا شيء او قال انت طالق واحدة او لا شيء او قال او لا طلقت واحدة
عند محمد وهو قول ابي يوسف ثم رجع ابو يوسف وقال لا يقع شيء اما اذا قال انت طالق او لا ولم يذكر
عددا او قال او لا شيء فقد ذكر في رواية ابي سليمان انه لا يقع شيء من غير ذكر خلاف وذكر في رواية
ابي حفص انه على الخلاف الذي تقدم وهكذا ذكره الفقيه ابو الليث في مختلفاته وهذه الجملة ذكرها
شيخ الاسلام والصحيح رواية ابي بكر انه لا يقع شيء بلا خلاف وكذا ذكر في المحيط ولم يذكر خلافا وعلل
بوقوع الشك في الايقاع وزاد في المحيط وكذا انت طالق لا للاستثنا او انت طالق ان كان
او ان لم يكن لانه شرط فلم يكن ايقاعا وفي الجامع قال انت حرام يقع عند محمد خلافا لابي يوسف والوضع
في الطلاق وفي المرغيناني وجه قول محمد ان التعليق لم يتم لعدم الفعل فبقي ارسالا ولابي يوسف
انه لما قال ان فقد بين انه لم يرد به الارسال فلم يكن ارسالا فبقي تعليقا وان لم يتم وفي المحيط تطلق في قول محمد
للحال ولا يقع في قول محمد بن مسلمة وكذا لو قال لولا والا وفي جوامع الفقه ولو قال ثلثا او لا فعلى
الخلاف والاصح انه لا يقع قال انت طالق ثلثا او لا شيء او واحدة او لا شيء يقع واحدة عندهما وعند
ابي حنيفة وابي يوسف هو كالاول لا يقع شيء خلاف المذكور في الكتب وفي المنتقى قال انت طالق او لا لم
يقع شيء وفي المغني قال انت طالق او لا لم يقع لانه استفهام وقيل يقع لان الاستفهام بالهمزة وفي الروضة
قال انت طالق ان لم او ان وقال البوشنجي ان قصد التعليق فلم يتمه لا اذى انه يقع طلاقه وان لم يقصد
الاستثنا ولا التعليق يقع لانه لو اتى بالاستثنا بلا نية وقع فهنا اولى وهذا بخلاف ما لو قال انت
طالق ثم لا يجوز عليك من الطلاق او ما لا يقع او انت طالق ثلثا لا يجوز عليك او لا يقع عليك يقع ومثله
في التنبيه والمغني عن احمد بن حنبل والفرق انه هناك وصف الطلاق الواقع بوصف ينافي الوقوع
فلغا وهنا ادخل كلمة الشك في الايقاع فلا يقع بالشك لمحمد رحمه الله انه ادخل الشك في الواحدة
لدخول او بينها وبين النفي فيسقط اعتبار الواحدة ويبقى قوله انت طالق ثلثا لا من الشك بخلاف قوله

لابي يوسف ومحمد [illegible]

انت طالق او لا لان الشك وقع في طالق فلا يقع ولهما ان الوصف بمعنى الخبر وهو قوله طالق متى قرن به العدد
كان الوقوع بالعدد الا ترى انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلثا يقع الثلاث ولو كان الوقوع بطالق
دون الثلاث لم يقع والثلاث يقع عند الجمهور منهم الايمة الاربعة واصحابهم وقال الحسن البصري يقع
واحدة لانها بانت عنده بقوله طالق وهذا لان الواقع هو المصدر المنعوت المحذوف معناه انت طالق
تطليقة واحدة فاذا كان كذلك كان الشك في الايقاع فلا يقع شيء ولو قال انت طالق مع موتي او مع
موتك فليس بشيء وهو قول الشافعي واحمد بن حنبل ولا نعلم فيه خلافا وكذا لو قال بعد موتي او بعد موتك
بل اولى لانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد منهما ولانه
يبين بموت احدهما فلا يصادف الطلاق نكاحا يزيله وهذا لان النكاح موقت بحياتهما فموت احدهما ينتهي
لوجود غايته والحكم لا يبقى بعد الغاية وفي الجامع قال والله لا اقربك حتى اموت او تموتي صار موليا
فكانه قال والله لا اقربك ما دام النكاح بيننا واذا ملك الرجل امرأته او شقصا منها او ملكت
المرأة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما بالفسخ وهذا قول الجمهور وهم الايمة الثلثة والظاهرية
وفي التمهيد عن عبد الله بن عتبة والشعبي والنخعي انها لو ملكت زوجها فاعتقته حين ملكته
كانا على نكاحهما واجمعوا على بطلان نكاحهما لو ملكها زوجها او يطاها بملك اليمين بعده ولو ملك
بعضها انفسخ النكاح ولا يطاها وقال قتادة لم يزد به منها الا قربا او يطاها بنكاحه وهو شذوذ
لكن يوافقه العباس لانه لم يثبت به حل وطيها فلا يرتفع نكاحها لعدم الاشتغال به وللجمهور ان بين
الملكين منافاة اما ملكها اياه فللجمع بين المالكية والمملوكية واما ملكه اياها فلان ملك النكاح ضروري
ولا ضرورة مع قيام ملك اليمين ولا بقاء مع المنافي ولهذا لا يجوز ان يتزوج بامته ابتداء ولا من ملك
بعضه ولو اشتراها ثم طلقها لم يقع طلاقه لزوال النكاح وكذا لو ملكته او شقصا منه لما قلنا من المنافاة
وعن محمد انه يقع لان العدة واجبة عليها فيه بخلاف الاول لانه يحل له وطيها بملك اليمين فلا عدة عليها
وهنا لا يحل للعبد وطي سيدته ولا العتق الا بعد العدة وعقد جديد وفي الذخيرة قال القدوري في
كتابه كل فرقة توجب التحريم المؤبد فان الطلاق لا يلحقها فيها الا انه لا يظهر له اثر واذا وقعت الفرقة بخيار
البلوغ وبعدم الكفاءة وطلقها في العدة لا يقع عليها وكذا في خيار العتق وهي في الجامع الصغير للكرخي
وفي كتاب الطلاق لشيخ الاسلام ابي الحسن علي السغدي وفي العنة واللعان يقع طلاقه في العدة لان
الفرقة فيهما طلاق باين والحاصل ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع طلاقه فيها واذا اخرجت الحربية
الى دار الاسلام مسلمة ولم يخرج زوجها فطلقها في دار الحرب قبل ان تسلم لم يقع طلاقه اما على قول ابي حنيفة

فلانها ليست في عدته وعلى قولهما وان كانت في عدته الا ان هذه العدة لا نفقة على صاحبها فيها ولا سكنى
فاشبه عدة النكاح الفاسد بخلاف ما لو اسلم وطلقها في دار الحرب وهي في دار الاسلام بعد ما خرج الينا
حيث يقع طلاقه عليها عند محمد لوجوب النفقة والسكنى فاشبه عدة النكاح الصحيح في دار
الاسلام بخلاف ما لو اخرجت مسلمة وزوجها كافر في دار الحرب لانه لا نظير لها من النكاح اذ لا يجوز ان
يكون لمسلمة في دار الاسلام زوج حربي هو في دار الحرب فلا يمكن ايقاع الطلاق عليها تشبيها بحال
النكاح اما بعد ما اسلم زوجها وخرج الينا او هو في دار الحرب فله نظير فانه يجوز ان يكون للمسلمة زوج
مسلم في دار الحرب وهذه نظيرة حرة تحت عبد اشترت زوجها لا يقع طلاق الزوج عليها عندهما
فاذا باعته او اعتقته وهي في العدة وقع طلاقه عليها ولو قال لها انت طالق للسنة ثم استراها لا يقع
طلاقه عليها وان جاء وقت السنة وان اعتقها ثم جاء وقت السنة وقع لان حكم العدة يظهر بعد العتق
فكانت محلا للطلاق ذكره في الذخيرة وكذا في قاضي خان ولو علق طلاقها بشرط او اعتقت مع
الملك ثم بعد شرائها لا يقع وان كان بعد عتقها يقع لانها في العدة اما على الوجه الاول فلانه ما دام عبدا
فلا نفقة لها عليه ولا سكنى فلا يقع طلاقه وبعد ما باعته او اعتقته فلها النفقة والسكنى فيقع طلاقه
عليها واما على الوجه الثاني فلانه ما دام عبدا لها فهذه حالة لا نظير لها من النكاح لان حالة النكاح
كان الزوج فيها قواما على امرأته وهنا بالعكس فلا يمكن تشبيهها بحالة النكاح ونظيرها عندهما ايضا
اذا ارتد الزوج ولحق بدار الحرب تجب عليها العدة فان طلقها المرتد وهو في دار الحرب لم يقع طلاقه
ولو اسلم وطلق وقع طلاقه في دار الحرب وانه يخرج على الوجهين ولو كانت معتدة بعدة الوطء لا بعدة
الوفاة لا يقع طلاقه وانما يقع اذا كانت معتدة بعدة الطلاق بيانه اذا طلقها واحدة بائنة او اثنتين
ثم وطئها في العدة من غير دعوى الشبهة ومع العلم بالحرمة تستانف العدة بكل وطء وتتداخل مع العدة
الاولى الى ان تنقضي الاولى فاذا انقضت وبقيت الثانية والثالثة كانت عدة الوطء لا عدة الطلاق
فلا يقع طلاقه فيها ولو ارتدت المرأة ولم تلحق بدار الحرب فطلقها وهي في العدة وقع طلاقه عليها ولو
لحقت لا يقع الطلاق عليها لان بالارتداد بانت والمبانة يلحقها صريح الطلاق ولا يلحقها بالخلع
وفي المبسوط اسلم احدهما وخرج الى دار الاسلام ووقعت الفرقة بغير طلاق لتباين الدارين فان طلقها
لا يقع طلاقه اما اذا كان الزوج هو الذي اسلم فلانه لا عدة عليها لكونها حربية وان كان الذي اسلم هو الزوجة
فلا عدة على المهاجرة عند ابي حنيفة وعندهما يلزمها العدة لكن هذه العدة لا تثبت فيها ملك اليد فكانت
بمنزلة عدة النكاح الفاسد والوطء بشبهة على ما تقدم فلا يقع فيها طلاقه وان اسلم بعدها وخرج الينا

لم يقع طلاقه عليها باعتبارها ايضا وقيل هذا على قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد فاما على قوله
الاخر يقع طلاقه وهو نظير ما لو اشترى زوجته ثم اعتقها بعد ما دخل بها ثم طلقها في العدة لا
يقع طلاقه في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وفي قوله الاخر يقع وكذا لو اشترت المرأة زوجها
وعلى هذا لو ارتد الزوج ولحق بدار الحرب لا يقع طلاقه فان عاد مسلما ثم طلقها فهو على هذا الاختلاف
لابي يوسف على قوله الاول انها صارت بحال لا يقع عليها طلاقه حين لحق بدار الحرب او نفي دار
الحرب او ملكها بالشرى فدل ذلك على زوال ملك اليد الذي كانت به محلا للطلاق وبعد زواله لا يعود
الا بالتجدد وله على قوله الثاني ان المانع من الوقوع تباين الدارين حقيقة وحكما او عدم ظهور العدة
في حقه حين اشتراها وقد زال ذلك حين اعتقها وحين خرج الينا مسلما وهي في عدته فيقع عليها
طلاقه كما لو اسلم احد الزوجين في دار الاسلام وفرق بينهما بالاباء ثم طلقها وهي في العدة يقع طلاقه
ولو قال لها وهي امة لغيره انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتقها مولاها
ملك الزوج الرجعة فالانه علق التطليق بالاعتاق او العتق لان اللفظ ينتظمهما والشرط
ما يكون معدوما على خطر الوجود وللحكم تعلق به والمذكور بهذه الصفة والمعلق به التطليق لا
وقوع الطلاق ولان في التعليقات تصير التصرف تطليقا عند الشرط عندنا واذا كان التطليق
معلقا بالاعتاق او العتق يوجد بعده ثم الطلاق يصادفها وهي حرة لانه يوجد بعد التعلق
والتطليق يوجد بعد الاعتاق او العتق فلا تحرم عليه حرمة غليظة فالمعنى انه كلمة مع للقران
قلنا وقد تذكر للتاخر ايضا كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا فيحمل عليه بدليل ما ذكرنا من معنى
الشرط فلا تثبت الحرمة الغليظة مع الاحتمال وكذا لا ينقطع الرجعة بالشك ولو علق
التطليق بالاعتاق او العتق فيه نظر لانه اضاف ثنتين الى الاعتاق بكلمة مع ولا تعلق هناك لعدم
اداة التعليق والمضاف الى التعليق يقارنه ولا يتاخر عنه بخلاف المعلق لان المضاف سبب
في الحال فيقارن المضاف اليه ولا يتاخر عنه والمعلق بالشرط متاخر لانه انما يصير سببا عند وجود
الشرط والدليل على انه يقارنه ولا يتاخر ما ذكر في الجامع وهو انه لو قال انت طالق مع نكاحك
او في نكاحك لا يقع الطلاق اذا تزوجها بخلاف ان نكحتك وفي قول محمد مع عتق مولاك اياك
نظر من جهة العربية فان المعتق ظاهره ثلاثي من عتق وهو فعل لازم ليس له مفعول وهو فعل
الامة لا فعل المولى فكيف اضافه الى المولى وجعل اياك مفعولا به وكاف الخطاب وفي مطالع الانوار
ومشارق الانوار والتاريخ يقال عتق العبد يعتق عتقا وعتاقا وعتاقة وفتح العين فيهن والاسم

العتق بالكسر ولو اوا لا يقال عتق وانما هو اعتق اذا اعتقه سيده من الرباعي ومعنى ذلك قاله ابو منصور الازهري وابن قتيبة وابن الاثير في النهاية ولم يذكر احد منهم ان عتق يستعمل متعديا قال النواوي في
التنبيه وغيره ان نذر عتق رقبة وكان الاصوب ان يقول اعتاق رقبة هو اقرب من
ان نذر عتق رقبة وكان المذكور في الكتاب لان الرقبة لم يجعل فاعله اي نذر عتق رقبة من جهة اذ لم
يذكر متعديا وفي المغرب عتق العبد واعتقه مولاه وقد يقام العتق مقام الاعتاق ومنه قوله اي قول
محمد انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك وجه ذلك ان العتق مسبب عن الاعتاق فاقام
المسبب مقام السبب مجازا وكذا ذكر المسبب واراده سببه جائز كما قال محمد رحمه الله في الجامع لو قال
ان سبيت ونوى الطلاق لم يبطل لجواز انه لحوجه الى المثنى فكان مسببا عنه فيكون قد ذكر المسبب
واراد السبب ومعتوق مولد او لغة ضعيفة او هو مفعول بمعنى فاعل كقوله تعالى حجابا مستورا
اي ساترا او كقوله تعالى انه كان وعده مأتيا اي آتيا وعليه اكثر اهل التفسير وقيل مستورا بالحجاب
الثاني فيكون على قلوبهم حجب كالاكنة وقيل مستورا عن العيون تحجبه الله سبحانه عن ابصارهم فكانوا
يرونه ولا يبصرونه وقيل مستورا ذا استر كقولهم سيل مفعم اي ذو افعام وهو من باب النسب
كما جاء في فاعل والمفعم في قولهم افعمت الاناء اذا ملأته وافعمت الرجل اذا ملأته غضبا ذكر ذلك في الجوهري
ولو قال اذا جاء غد فانت طالق ثنتين وقال لها المولى اذا جاء غد فانت حرة فجاء الغد لم تحل له حتى تنكح
زوجا غيره وعدتها ثلث حيض وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد زوجها يملك
الرجعة عليها لان الزوج قرن الايقاع باعتاق المولى لانه علقه بالشرط الذي علق المولى عتقها به وانما
ينعقد المعلق سببا عند الشرط والعتق يقارن الاعتاق لانه علته لانه اصله الاستطاعة مع الفعل
واعتبر العلة الشرعية بالعلة العقلية والمعلول يقارن علته في العقليات وانما يتاخر عنها في الرتبة
قال فيكون التطليق مقارنا للعتق ضرورة فيطلق بعد العتق فصار كالمسألة الاولى وفي قاضي
خان انه جعل الطلاق مقارنا للاعتاق وانما يثبت الطلاق مقارنا للحرية فلا يحرم حرمة غليظة
ولهذا العدة ثلاث حيض وعلل ركن الاسلام القاضي ابو الحسن السغدي لمحمد رحمهما الله ان العتق
وان كان يقارن الاعتاق لكن العتق لا ينزل ما لم يزل الرق اذ الرق مع العتق مما لا يجتمعان في محل
واحد فيكون نزول العتق بعد زوال الرق فكان الطلاق بعد الحرية وفي الحكم العتق ضد الرق ويقال
عتق الفرخ اذا قوي وطار وفي المغرب الرق الضعف ومنه ان ابا بكر رجل رقيق اي ضعيف القلب وفي
الحواشي بان قيل التطليق يقارن الاعتاق لتعلقهما بشرط واحد فيلزم ان يكون وقوع الطلاق

والعتق معا ضرورة اقتران كل واحد من المعلولين بعلته فيكف ثم قوله فيطلق بعد العتق وهو
سؤال قوي والجواب عنه من اربعة اوجه احدها ان مشايخنا والاصوليين اختلفوا في العلل الشرعية
فمنهم من يقول بتاخر معلولها لانها امارات غير موثرات بخلاف العقلية ومثاله ما قال الشيخ جمال الدين
في الوجيز ان النقصان موجب الوجوب فيتعقبه ذكره في آخر باب زكوة الابل والبقر والغنم
فجاز ان يختار محمد رحمه الله هذا القول في الطلاق وفي الاعتاق واحد بالقران الذي هو قول آخر
اذ العتق مندوب اليه ومحثوث من الشرع عليه فكان اسرع نفاذا والطلاق بالعكس لانه مبغوض
اي متبغض والوجه الثاني ان المعلق بالشرط كالمرسل عنده فيكون قول المولى عند الشرط انت حرة
وقول الزوج طالق معتبرين في زمن واحد وتاخرتين عن الحرية ضرورة فيقعان عليها وهي حرة
والوجه الثالث انه اذا احتمل واحتمل لا تثبت الحرمة الغليظة بالشك والاحتمال وكذا لا
يبطل حق الرجعة للزوج والوجه الرابع يجوز ان يكون مراده بقوله بعد العتق اي معه كما ان مراده
بقوله مع عتق مولاك اياك اي بعد عتق مولاك في المسألة المتقدمة ولهما انه علق الطلاق بما علق
به المولى العتق وهو مجي الغد ثم العتق يصادفها وهي امة فكذا الطلاق والطلقتان تحرمان الامة
حرمة غليظة بخلاف المسألة الاولى فانه علق التطليق باعتاق المولى فيوجد التطليق بعد الاعتاق
فيقع الطلاق بعد العتق هذا بعد التسليم انه تعلق وقد ذكرنا ما يمنع من ذلك وفي
قاضي خان وفي الفصل الاول جعل الطلاق مقارنا للعتق دون الاعتاق وهذا لا يستقيم لان
المراد بالعتق هو الاعتاق لانه قايم مقامه على ما تقدم بخلاف العدة فانها وجبت بعد وقوع الطلاق
وهي حرة ولان العدة يحتاط فيها قال صاحب الكتاب ولا وجه الى ما قال لان العتق لو كان يقارن
الاعتاق لانه علته فالطلاق يقارن التطليق لانه علته فيقترنان وفي قاضي خان لو قال انت طالق
مع دخولك الدار يتعلق الطلاق بالدخول ويقع بعده وهو ممنوع بل يقع مقارنا للدخول مع
ان كلمة مع للقران كما ذكره في الجامع وفي الروضة قال العبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق
طلقتين وقال السيد اذا مت فانت حرة فمات وهو يخرج من ثلث ماله فقيل يحرم عليه وجها يحرم الا
بمحلل وقال ابن الحداد له رجعتها لان العتق والطلاق وقعا معا فلم يكن رقيقا عند الطلاق وعلى
هذا لو قال العبد اذا جاء غد فانت طالق طلقتين وقال السيد اذا جاء الغد فانت حرة والله اعلم ٥
ومن قال لامرأته انت طالق هكذا اشير بالابهام والسبابة
والوسطى فهي ثلث وفي المغني قال انت طالق واشار باصابعه الثلاث يقع واحدة وان قال هكذا واشار

بها وقع الثلاث كما ذكرنا وقال في الكتاب لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد في مجرى العادة اذا
اقترنت بالعدد المبهم فعلى هذا تخرج الاشارة غير المقترنة بالمبهم كما ذكره في المغني وفي قاضي خان لان
الكلام مع الاشارة اقيم مقام التلفظ بمبهم العدد قال عليه السلام الشهر هكذا وهكذا وهكذا واشار
باصابعه وخنس ابهامه في المرة الثالثة واراد بذلك تسعة وعشرين يوما متفق عليه وقد تقدم ذلك
في كتاب الصوم وما ذكره في الكتاب اظهر لان غير المقترنة بالعدد المبهم لا تخرج على عبارته وفي الحواشي
اذا لم يتلفظ بقوله هكذا في الكتاب ولم يات صاحب الحواشي بزيادة على ما في الكتاب وان اشار بواحدة
فهي واحدة فكانت تاكيدا لقوله انت طالق وان اشار بثنتين فهي ثنتان كما لو قال انت طالق ثنتين
والاشارة تقع بالمنشورات منها وقيل ان اشار بظهورها فبالمضمومات منها يعني انه جعل ظهور الاصابع
والكف الى المخاطبة وبطونها الى نفسه لانه انما يصير مشيرا بالمنشورات اذا كانت بطونها الى المخاطب
هكذا العرف والعادة فاذا كانت الاشارة تقع بالمنشورة ولو نوى الاشارة بالمضمومتين يصدق
ديانة لا قضا للتخفيف مع انه خلاف العادة وان قال قصدت الاشارة بالكف دون الاصابع والاصبعين
يصدق ديانة حتى يقع في الاولى ثنتان يعني اذا قال نويت الاشارة بالمضمومتين وفي الثانية واحدة
يعني لو قال نويت الاشارة بالكف ويكون ذكر الاشارة بالكف للتاكيد لانه يحتمله وان كان خلاف
الظاهر وفي المغني لو قال اردت الاشارة بالمقبوضتين قبل منه لانه يحتمله وفي الروضة قال انت هكذا
واشار باصابعه الثلاث قال في فتاوى القفال ان نوى يقع الثلاث وقال غيره لا يقع ولو نوى الاشارة
بالمضمومتين دين وان قال اردت واحدة لم يقبل على الاصح وان قال انت طالق واشار باصابعه
ولم يقل هكذا لم يحكم بوقوعه الا بالنية يعني وقوع العدد وفي المغرب خنس ابهامه اي قبضها
ويقول خنسه فخنس اي اخره فتاخر من باب ضرب يتعدى ولا يتعدى واذا وصف الطلاق بضرب
من الشدة والزيادة كان بائنا مثل ان يقول انت طالق بائن او البتة   قوله بائن صفة لطالق
او خبر بعد خبر وليس صفة للطلاق وانما يكون صفة للطلاق لو قال انت طالق طلاقا بائنا وفي
جوامع الفقه والمرغيناني الاصل انه متى وصف الطلاق بصفة تنبي عن الشدة والقوة والحدة والعظم
كان بائنا كقوله انت طالق اشد الطلاق او اخبثه او افحشه او احشنه او اخشنه او اسوءه او اطوله
او اعرضه او اكمله او اعدله او اعظمه او اكبره او شره كان بائنا ويحتمل الثلاث بخلاف افضل
الطلاق او اكمله او اعدله او احسنه او اجمله او خيره فانه يقع رجعيا ويحتمل الثلاث بلفظ
الطلاق وهكذا في جوامع الفقه وياتي الكلام على ذلك ويذكر مذاهب اهل العلم فيه في الكتاب ان شاء الله تعالى

وفي المغني لو قال انت اشد الطلاق او اغلظه او اطوله او اعرضه فهي واحدة رجعية وهو قول الشافعي
ولو قال انت طالق طلاق الشيطان وطلاق البدعة كان بائنا لان الرجعي هو السنة فيكون طلاق
البدعة والشيطان بائنا للمخالفة بين السنة والبدعة وهذا الفرق انما ياتي على رواية الاصل
واما على رواية زيادات الزيادات قال البائن سني ايضا فلا يكون البائن طلاق البدعة ولا طلاق
الشيطان والرجعي قد يكون رجعيا فلا يثبت بالشك وعن ابي يوسف قوله انت طالق طلاق البدعة
او الشيطان هكذا في المرغيناني لا يكون بائنا الا بالنية لان البدعة قد يكون بالايقاع في حال الحيض
فلا بد من النية وعن محمد يكون فيهما رجعيا كما ذكرنا لابي يوسف في الاول فلا تثبت البينونة بالشك لانهما
اذا قلنا انه ليس طلاق البدعة والشيطان ولو عنى بقوله انت طالق واحدة وبقوله بائن او البتة اخرى
يقع طلقتان بائنتان لان الوصف يصلح لابتدا الايقاع والرجعي مع البائن بائنتان ولو قال
كالجبل يكون بائنا للزيادة وكذا مثل الجبل وعن ابي يوسف يكون رجعيا للتوحيد وصار كما لو قال انت
طالق كالصخرة او كالفيل فانه رجعي عندهما ذكره في الفتاوى وذكره المرغيناني عن محمد انه بائن وفي
الذخيرة لو قال انت طالق مثل التراب او الاساطين او الجبال يقع واحدة رجعية عندهما وعند ابي
حنيفة وزفر يقع واحدة بائنة وان قال كالف او ملا البيت فهي واحدة بائنة الا ان ينوي ثلثا
لانه قد يراد به التشبيه في القوة كقوله الناس الف منهم كواحد   وواحد كالالف ان امر عنى   وبه
في العدد فلا يثبت الزيادة على الواحدة الا بالنية وعن محمد انه يقع الثلاث عند عدم النية لانه عدد فيراد
به التشبيه في العدد ظاهرا فكانه قال كعدد الف والشي قد يملا البيت لعظمه وقد يملاه لكثرته فعند
عدم النية يثبت الاقل للشك في الزيادة والحرمة الغليظة وفي المرغيناني قال انت طالق كثلاث فهي
واحدة بائنة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد كما لو قال كعدد ثلاث ولو قال كعدد الشمس او القمر فهي
واحدة بائنة عند ابي حنيفة ورجعية عند ابي يوسف وعن محمد كالنجوم واحدة وكعدد النجوم ثلاث
فيحتاج الى الفرق بينها وبين قوله كالف ويمكن ان يقال كالف من اسما العدد وضعا بخلاف النجوم ولانه
يحتمل ان يكون كالنجوم نورا او ضيا وفي المرغيناني وغيره قال انت طالق كعدد كل شعرة على جسد
ابليس لعنه الله تقع واحدة حتى يعلم عدد شعره او هل له شعر وان كان كالثلج فهو بائن عند ابي حنيفة
وعندهما ان اراد به البياض فرجعي وان اراد به برده فبائن وحكى محمد بن سماعة عن محمد انه سيل
عمن قال لامراته انت طالق عدد الشعر الذي على فرجك وقد كانت قد طلت فحكى محمد متفكرا فيه
وشبهه بظهر الكف ثم اجمع رايه على انه ان قال بعدد الشعر الذي على بطن كفي وقد طلى انه لا يقع شي وان

وان قال بعدد الشعر الذي في بطن كفي انه يقع واحدة قال الفقيه ابو الليث لانه اذا قال عدد الشعر
الذي على ظهر كفي يقع على عدد الشعور الثابتة فاذا لم يكن عليه شعر لم يوجد الشرط واذا قال بعدد الشعر
الذي على بطن كفي لم يقع على عدد الشعر لانه لا يكون فيه شعر ابدًا فكانه قال انت طالق وسكت فيقع واحدة
وبلغو ذكر الشعر فدقا لوا انه لو قال انت طالق بعدد كل شعرة في جسد ابليس يقع واحدة
فعلى ما ذكرها ينبغي ان لا يقع شي اصلا لانه ان كان عليه شعر وهو لا يعلم لم يقع وان لم يكن عليه شعر يقع
واحدة فلا يقع بالشك وبجاب عنه انه كان عليه شعر قطعا فقد تعلق بعدده ولم يوجد الشرط الا ان الشعر
في جسد ابليس لم يتعلق بالشعر لعدم العلم بوجوده فافترقا وذكر الكرخي انه لو قال انت طالق عدد شعر
راسي او عدد شعر ظهر كفي وقد طلى طلقت ثلثًا لان شعر الراس وظهر الكف ذو عدد وان لم يكن موجودًا
وطلى يطلى بالنورة اي لطخه فعلى هذا لو قد كانت اطلت واطلى ستوق زجليه خطاهكذا ذكره في المغرب
وفي الروضة مختصر الرافعي قال انت طالق ملء البيت او البلد او السما او الارض او اعظم من الجبل
او اكبر الطلاق واعظمه واشده او اطوله او اعرضه او طلقة كبيرة او عظيمة يقع واحدة رجعية
وتلغو هذه الصفات كلها وهكذا في المغني وكذا لو قال ملأ الدنيا يقع واحدة رجعية كقول الشافعي
واقصى الطلاق واكثره واحدة رجعية هو المذهب ويحتمل الثلاث في اقصاه هذا
الاحتمال هو الحق والمذهب ضعيف جدًا لان الكثير لابد ان يكون ذا عدد واقل ما يتصور منه اثنان
والاكثر زائد على الكثير قطعًا فكيف يتصور ان يكون واحدًا رجعيًا وكالف بلث كقول محمد ولو قال انت
طالق عدد التراب يقع واحدة عند ابي يوسف واختاره امام الحرمين لانه لا عدد للتراب وثلث عند
محمد واختاره البغوي واحمد بن حنبل واعتبروه بعدد انواعه ولو قال انت طالق طلقة واحدة
مائة مرة لم يقع الا واحدة قاله المتولي من الشافعية وهو بعيد من اللفظ والقصد اما اللفظ فان فيه
الغاء مائة مرة بغير دليل والغاء مرة واحدة لا يسوغ فكيف بمائة مرة واما القصد فلان مثل
هذا الكلام يقصد به طلقة بعد طلقة مائة مرة فكيف يسوغ الاقتصار على مرة واحدة والغاء
تسع وتسعين مرة وفي جوامع الفقه عند محمد عدد الرمل ثلاث لانه ذو عدد بخلاف عدد التراب
فكان في التراب روايتان عنه ثم الاصل عند ابي حنيفة رضي الله عنه انه متى شبه الطلاق
بشي يقع بائنًا اي شي كان المشبه به ذكر العظم اولا للزيادة وعند ابي يوسف ان ذكر العظم يكون
بائنا والا فلا اي شي كان المشبه به وعند زفر ان كان المشبه به مما يوصف بالعظم عند الناس يقع
بائنًا والا فهو رجعي ذكر العظم اولا وقول محمد مضطرب قيل مع ابي حنيفة وقيل مع ابي يوسف وفي

الذخيرة عند ابي يوسف ومحمد ان ذكر العظم كان بائنًا وان كان المشبه به حقيرًا وان لم يذكر العظم
فان كان له حدة يقع بائنًا والا يكون رجعيًا مثاله قال لها انت طالق عظم السمسمة او عظم حبة
الخردل عندهما يقع بائنًا اعتبارًا لذكر العظم وعند زفر يقع رجعيًا اعتبارًا لصغر المشبه ولو قال
مثل السمسمة او مثل حبة الخردل فهو رجعي عند الثلثة وعند ابي حنيفة بائن في الكل وفي جوامع
الفقه لو قال مثل الخردلة او مثل راس الابرة او طولها او عرضها فهي واحدة بائنة عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف رجعي وعند الثلثة رجعي ومثل عظم راس الابرة بائن عند الثلثة رجعي عند
زفر ومثل الجبل بائن عند ابي حنيفة وزفر رجعي عندهما مثل عظم الجبل بائن عند الكل وعند
الشافعي واحمد بن حنبل رجعي في الكل وفي قوله مثل راس الابرة ينبغي ان يكون بائنًا عند ابي حنيفة
وابي يوسف ومحمد اما عند ابي حنيفة فللزيادة وعندهما للحدة على ما ذكره في الذخيرة ولو قال انت
طالق تطليقة شديدة او طويلة او عريضة فهي واحدة بائنة لان ما لا يمكنه تداركه الا بوضع غيره
يشتد عليه وهو البائن وما يصعب تداركه يوصف بالطول والعرض يقال لهذا امر شديد
وطويل وعريض وعن ابي يوسف انه يقع رجعيًا فيها لان العرض والطول من صفات الاجسام
فيلغو ذكر ذلك ولو نوى الثلاث في هذه الفصول صحت نيته لتنوع البينونة والواقع بها بائن
وفي المبسوط لو قال انت طالق طول كذا او عرض كذا فهي واحدة بائنة لان الطول والعرض فيه اشارة
الى الشدة ولا يكون ثلثًا وان نواها لان الطول والعرض للشي الواحد فكانه قال انت طالق واحدة
طولها وعرضها كذا وهذا لا يسوغ فيه نية الثلاث وفي المرغيناني لو قال انت طالق طولها كذا
وعرضها كذا يقع واحدة رجعية وفي جوامع الفقه قال انت طالق طلقة عريضة او طويلة او شديدة
او واحدة تملأ البيت فهي واحدة بائنة ولا تصح فيه نية الثلاث لوصف الواحدة بالبينونة فصحت
انه لا يلزم من البينونة التنوع اذا كانت تطليقة واحدة بائنة لان الواحدة تنافي الثلاث
لو ضم الى امراته ما ليس محلا للطلاق فقال لها وللحجر او البهيمة احداكما طالق او قال هذه او هذه
طلقت امراته عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يقع للشك ولهما ان الحجر والبهيمة لما لم يكونا
محلًا للطلاق لم يصح ضمهما فلا شك حينئذٍ وان جمع بين امراته ورجل فقال لاحدكما طالق او هذه
او هذا لا يقع عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يقع لان الرجل كالحجر والبهيمة وله ان الرجل محل في
الجملة كما في الابانة والتحريم ولو قال لامراته واجنبية احداكما طالق او قال هذه او هذه لا
تطلق زوجته الا بالنية وفي المبسوط يحلف انه لم ينوها وعند الشافعي واحمد بن حنبل يقع

علي زوجته عند عدم النية ولو قال اردت الاجنبية قبل في الصحيح على المنصوص ذكره في الاملا وعند مالك
لا يقبل منه ذكره في الجواهر ولنا ان احدهما غالب الخبر فلا يحمل على الانشا الا بالنية فلا يقع الطلاق
على زوجته بالاحتمال او الشك بخلاف ما لو قال طلقت احد نسائي حيث يطلق زوجته بتعينه لان
طلاق الاجنبية لا يصح ولهذا لو قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر ثم نكحها النكاح الصحيح ولو قال
ان دخلت الدار فانت طالق لا يصح ولو قال احدى امراتي طالق وليس له الا امراة واحدة يقع عليها
ذكره الصدر الشهيد في شرح الكافي   قوله واذا طلق الرجل امراته
ثلثا قبل الدخول بها وقعن عليها وهو مذهب ابن عباس وابن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمرو بن
العاص وابن مسعود وابي هريرة وانس بن مالك ويروى عن علي بن ابي طالب وزيد وبه قال سعيد بن
المسيب وابن سيرين وعكرمة والنخعي والشعبي وابن جبير والحكم وابن ابي ليلى والاوزاعي والثوري
ومالك وابو ثور والشافعي واحمد بن حنبل وابو عبيد قال ابن المنذر وبه اقول وذكر ابو بكر بن ابي شيبة
انه قول عايشة وام سلمة وخالد بن محمد ومكحول وحميد بن عبد الرحمن مع من تقدم وكان طاوس وعطا
وابو الشعثا وعمرو بن دينار يقولون من طلق البكر ثلاثا فهي واحدة وقد ذكرنا جملة من هذا وفي مصنف
ابي بكر بن ابي شيبة عن جابر بن زيد وطاوس وعطا ان الرجل اذا طلق امراته ثلثا قبل ان يدخل فهي
واحدة وفي المبسوط وهو قول الحسن البصري لعامة اهل العلم ان الذي وقعه هو المصدر وهو
الذي وجد عند اهل اللغة والنحو وانما يتصف بالطالقية بعد وجود مفعوله الذي هو المصدر والثلث
نعت له على ما مر والنعت يقوم بالمنعوت ولا يوجد المنعوت بلا نعته فيقع الثلاث ضرورة وقولهم
بانت بقوله طالق قبل وجود قوله ثلاثا غلط فان فرق الطلاق بانت بالاولى ولم يقع الثانية
لعدم العدة قبل الدخول باجماع اهل الملة الاسلامية وذلك مثل قوله انت طالق طالق او انت طالق
انت طالق او انت طالق وطالق او انت طالق وانت طالق ولا فرق وكذا لو قال انت طالق واحدة وواحدة
بانت بالاولى ولم يقع الثانية وبه قال علي بن ابي طالب وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم وهو قول
النخعي والثوري وابي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث وعكرمة وحماد بن ابي سليمان والحكم والشافعي في
الجديد وابي عبيد وابي ثور ذكره ابو بكر بن المنذر في الاشراف وقال مالك واحمد بن حنبل ان قال انت
طالق انت طالق نسقا متتابعا من غير فصل لزمه الثلاث وهو قول الاوزاعي والليث
بن سعد والقديم للشافعي وقال ابو اسحاق المالكي بينونة الاولى كقول الجماعة وفي الروضة يقع
واحدة في الكل وهو المذهب وفي المغني لو قال انت طالق وطالق وطالق قبل الدخول يقع الثلاث

وهو قول ابن ابي ليلى وربيعة وقديم الشافعي وبغيره او يقع واحدة وفي المبسوط لو قال انت طالق
واحدة ونصفا يقع ثنتان قبل الدخول ومثله في الذخيرة وجوامع الفقه ولو قال نصفا وواحدة
فكذلك عند ابي يوسف ذكره في جوامع الفقه ولو قال واحدة واخرى يقع ثنتان ذكره في المبسوط
وجوامع الفقه وفي الذخيرة قال انت طالق واخرى فهي واحدة وفي المبسوط قال انت طالق واحدة
وعشرين يطلق ثلاثا خلافا لزفر وفي احد عشر يطلق ثلاثا بالاتفاق وكذا كذا كقوله احد عشر
ذكره في جوامع الفقه ولو قال واحدة وعشرة يطلق ثلثا كالمقدر خلافا لزفر وفي جوامع الفقه
يقع واحدة واطلق وفيه ايضا جعله قول ابي يوسف وكذا لو قال واحدة ومائة وعن ابي يوسف
في هذه الصورة يقع واحدة لان العبارة المعروفة فيهما مائة وواحدة فاذا غيرت ذلك تفرق الطلاق
فتبين بالاولى وفي جوامع الفقه جعل الثلاث قول ابي يوسف قال وروي عن ابي حنيفة انها واحدة
ولو قال انت طالق ثلثا متفرقات يقع واحدة ولو قال انت طالق واحدة بعدها ثانية فهو ثلث
كقوله واحدة مع ثنتين او معها ثنتان وعن محمد في قوله انت طالق وطالق يقع عند فراغه من الثانية
هذا غريب وفي الروضة قال انت طالق واحدة ومائة يقع واحدة وفي احدى وعشرين وجهان
الاصح واحدة وفي احدى عشرة ثلث وفي طلقة ونصف واحدة لنا ان واحدة ونصفا ليس لها عبارة
اخصر منها بخلاف واحدة وواحدة فان لها عبارة اخصر منها وهي اثنان فلا ضرورة الى ذلك لوجود
ما هو اخصر منها فلا يوقعه على الثانية وانما وقع ثانيا واحدة واخرى لعدم استعمال اخرى ابتدا
واستقلالها وفي احدى وعشرين ليس له عبارة غيرها وكذا واحدة ومائة وان قال واحدة بل
ثنتين يقع واحدة وبه قال الشافعي وبعد الدخول يقع ثلث وهو قول الشافعي وقال احمد بن
حنبل يقع ثنتان ولو قال له علي الف بل الفان يلزمه الفان وكذا لو قال كنت طلقتك واحدة
بل ثنتين كان ثنتين والفرق ان السهو والغلط يقع في الاخبار دون الانشا فيجوز الاستدراك
فيه دون الانشا وانما وقع الثلاث في المدخول بها لان بل لا بل لرفع الاول واقامة الثاني مقامه
ورفعه غير سايغ فوقع مع الثاني بخلاف ما قبل الدخول لانها تبين بالاولى ولا وجه لقول
احمد بن حنبل في ايقاع اثنتين لانه انما يكون برفع الطلقة الاولى ولا سبيل الى رفعها وفي
الروضة قال انت طالق ثنتين بل واحدة يقع الثلاث في المدخولة وثنتان في غيرها وان قال
واحدة بل ثلثا ان دخلت الدار فوجهان احدهما يقع واحدة ويعلق ثلث قال ابن الحداد
والثاني يعلق الثلاث وفي غير المدخول يقع واحدة في الحال فان تزوجها ودخلت فالمذهب

انه لا يقع شيء وجه قول مالك واحمد بن حنبل ان الواو للجمع المطلق بغير ترتيب والملفوظ
بحرف الجمع كالملفوظ بلفظ الجمع ومعنى الثلاث كمعنى واحد وواحدة وواحدة وكقولك جاء
الزيدون في الاصل جاء زيد وزيد وزيد فلما جمع نكر فدخله الالف واللام فلا فرق بينهما فوجب
ان يقع الثلث عليها قبل الدخول كما يقع الثلاث بلفظ الثلاث بخلاف ما لو شك ثم قال وطالق
او قال انت طالق واحدة فواحدة او ثم واحدة فانها تبين بالاولى للفصل ولا فصل في الواو ولهذا
لو زوج فضولي رجلاً امتين اختين في عقدتين فقال الزوج اجزت نكاح هذه وهذه بطل نكاحها
فجعل الملفوظ بحرف الواو كالملفوظ بحرف التثنية لان الواو مقدرة فيها ولهذا وقعت ثنتان في
قوله واحدة ونصفا وفي واحدة واخرى ولولم يتوقف اول الكلام على آخره لما وقع الثلاث
وبانت بقوله انت طالق ولما صح الاستثنا والشرط والحاق الوصف بالطلاق وللجمهور انها
بانت بقوله انت طالق واحدة قبل ذكر الثانية لا الى عدة فلا يقع الثانية والثالثة بخلاف المجموع
بلفظ الجمع فانها تقع جملة لا يتقدم بعضها على بعض والنكتة في هذه المسئلة ونظائرها واضدادها
انه متى ذكر في الكلام مغيرا يتوقف اول الكلام عليه كما يتوقف على الشرط والاستثنا والحاق الوصف
وما يتوقف على المغير ذلك لان الاصل في الجمل الاستقلال وعدم التوقف على غيره في افادة حكمها فاذا
قال قبل الدخول انت طالق واحدة وواحدة لم يتوقف الواحدة الاولى على وجود الثانية
لان الثانية لا تغير الاولى بل تقررها لان المعطوف يقرر المعطوف عليه فبني بالاولى قبل
ذكر الثانية وهذا بخلاف ما لو كان له ثلثة اعبد قيمتهم سوا ولا مال له سواهم ومات فقال احد
الورثة اعتق ابى هذا وهذا وهذا عتق ثلث كل واحد كانه قال اعتقهم فجعل الملفوظ فيه بحرف
الجمع كالملفوظ بلفظ الجمع لان الثاني مغير للاول والثالث مغير لهما فتوقف الاول عليه
بالثاني والثالث كما يتوقف على الشرط والاستثنا لكونهما مغيرين لصدر الكلام ولو قال اعتق ابي
هذا او سكت ثم قال وهذا او سكت ثم قال وهذا عتق الاول ونصف الثاني وثلث الثالث لان تصرف
مغير فكان من شرطه الاتصال ولم يوجد وعلى هذا قول الزوج اجزت نكاح هذه وهذه لان
نكاح الثانية يرفع نكاح الاولى لو صح فكان مغيرا للاول فتوقف عليه ونظير الاول لو زوجه
فضولي امتين في عقدة واحدة فقال المولى اعتقت هذه واعتقت هذه بطل نكاح الثانية ولو
اعتقهما معا توقفا لان صدر الكلام لا يتغير باخره لان باعتاق الثانية لا يبطل حكم الكلام الاول
من اعتاق الاولى فلا يتوقف ولو قال انت طالق انت طالق لا يقع الثانية عند احمد بن حنبل

ولو كان اول الكلام يتوقف على آخره عند عدم المغير لوقوع طلقتان والجواب عن المسايل التي
استشهد وابها تقدم ولو قال انت طالق واحدة او ثنتين او ثلاثا فماتت بعد قوله طالق قبل ذكر العدد
كان باطلا لانه فات المحل اذ وقوع الطلاق بالعدد لا ماثر وهي تجانس ما قبلها من حيث ان الوقوع
بالعدد فيهما فلا فرق بين ان يبين ما الطلقة الاولى وبالموت وان وقوعه ليس بقوله انت طالق
فيهما يبقى شيء وهو انها لو ماتت بعد قوله طالق ولم يذكر العدد او اقتصر على قوله طالق ولم تمت هي
وقع الطلاق وان لم يكن ثمة عدد اصلا فلو كان الوقوع بالعدد لا غير لم يقع شيء قلنا يقدر الطلقة ووقوع
الواحدة لانها لا تنصف بالطالقية الا بتقدير طلقة واحدة فكانت اقتضاء فاذا وجد العدد بطل
الاقتضاء وكذا لو قال انت طالق ثلثا ان شا الله فماتت بعد قوله ثلثا قبل قوله ان شا الله لا تقع لان
الاستثنا يصح لانه ينافي الوقوع وهو ملايم لموتها بخلاف ما لو مسك انسان على فمه عند ارادة
ذكر الواحدة حيث يقع لانه لم يتصل ذكر العدد بالايقاع وبخلاف ما لو مات الزوج قبل ذكر
الاستثنا حيث تقع لانه لم يصح لعدم ذكره وفي البسيط لو ماتت عند ذكر الثلاث فمسئلة اوجه
احدها تقع الثلاث لانها تقع باول الكلام والثاني لا يقع شي والثالث تقع واحدة بقوله طالق ويلغو ذكر
الثلاث   ولو قال انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة وقعت واحدة قبل الدخول
والاصل في ذلك انه متى ذكر طلقتين وادخل بينهما كلمة الظرف ان قرنتها الكناية كان صفة للمذكور
آخرا كقولك جاءني زيد قبله عمرو وان لم تقرنها الكناية كان صفة للمذكور اولا كقولك جاءني زيد
قبل عمرو والايقاع في الماضي ايقاع في الحال لان الاسناد ليس في وسعه فالقبلية في قوله واحدة قبل
واحدة صفة للاولى فتبين بها فلا تقع الثانية والبعدية في قوله بعدها واحدة صفة للاخيرة وقد
حصلت البينونة بالاولى ولو قال انت طالق واحدة قبلها واحدة او قال واحدة بعد واحدة تقع
ثنتان لان القبلية صفة للثانية لاتصالها بضمير الاولى فاقتضى ايقاعها في الماضي قبل الاولى وايقاع
الاولى في الحال غير ان الواقع في الماضي واقع في الحال كما لو قال انت طالق امس تقع في الحال فيقترنان
في الوقوع والبعدية صفة للطلقة الاولى فاقتضى وقوع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل
هذه حتى يتصف الاولى بالبعدية فيقترنان في الوقوع ولو قال انت طالق واحدة مع واحدة او
معها واحدة تقع ثنتان لان كلمة مع للقران لغة وعن ابي يوسف في قوله معها واحدة تقع واحدة لان
الكناية تستدعي سبق المكنى عنه لا محالة فيقتضي ان لا يقع الا السابق فلا يقع ثنتان وعلل ابن
قدامة له بان الطلقة اذا وقعت لا يمكن ان يقع معها غيرها والتعليل الصحيح له هو الاول وزادت

الشافعيه واحده فوق واحده او فوقها واحده او تحت واحده او تحتها واحده والحنابله منهم اخذوها
ولا وجه لافراد ذلك لدخوله في قولنا واحده قبل واحده او قبلها واحده وبعد واحده وبعدها واحده
لان قبل واحده وفوق واحده مثلًا وكذا تحت واحده بمنزله بعد واحده وتحتها واحده بمنزله بعدها
واحده ولم يذكروا واحده تحت واحده ومعناه قريب من معنى مع وفي الروضه للنواوي قال لغير المدخول
بها انت طالق طلقه قبل طلقه او بعدها طلقه بانت بالاولى وان قال بعد طلقه او قبلها طلقه ففيه ثلثه
اوجه اصحها يقع واحده والثاني يقع شيء والثالث يقع ثنتان ويلغو قوله قبلها وهو ضعيف وقد
ذكرت وجهه وقوته فلا يلتفت الى زعم تضعيفه وان قال انت طالق واحده مع واحده او معها
واحده فوجهان اصحهما وقوع الثنتين والثاني واحده بنا على انهما يقعان معًا او متعاقبًا وان
قال انت طالق طلقه تحت طلقه او تحتها طلقه او فوق طلقه او فوقها طلقه فثنتان وفيه وجه انه
طلقه كما في الاقرار فانه لا يلزمه الا درهم واختاره ابن كج والحناطي وقال امام الحرمين والغزالي حكمه حكم مع
ضعفه ظاهر فان مع للقران لغه وفوق وتحت للترتيب المنافي للقران وفي كلام المتولي
ما يقتضي انه لا يقع في غير المدخول بها الا واحده فان قال انت طالق طلقه قبلها طلقه وبعدها طلقه
وذلك قبل الدخول فوجهان احدهما يقع واحده والثاني لا يقع شي بنا على الشرحيه وفي المغني
يقع واحده وهو ظاهر قول الشافعي هو احد وجهي الشافعيه والاول له فيه وقال ابو بكر من
الحنابله يقع ثنتان كقول اصحابنا ويلغو قوله وبعدها وفي المدخول بها يقع الثلاث وفي الجواهر قال انت
طالق طلقه مع طلقه او معها طلقه او فوق طلقه او تحت طلقه وقعت طلقتان وفي المغني قال انت طالق
طلقه قبلها طلقه يقع واحده ذكره القاضي وقال ابو بكر يقع ثنتان وهو قول ابي حنيفه قال لنا انه طلاق
رتب بعضه قبل بعض فلم يقع جميعه كما لو قال طلقه بعد طلقه قياسه فاشد فان في
المقيس عليه يقع ثنتان ايضًا وقوله مرتب بعضه قبل بعض فلم يقع جميعه باطل لان ترتيبه يقتضي
وقوع واحده قبل هذه التي اوقعها وليس في قدرته ايقاعها في الزمن الماضي فيقع في الحال مع التي اوقعها
ولا يتاخر عنها لان القبليه سابق البعديه فصار كما لو قال انت طالق امس فانه يقع في الحال كما ذكرناه
قبل هذا ولو قال انت طالق طلقه معها طلقه وقع ثنتان وان قال معها ثنتان وقع الثلاث في قياس
المذهب وكذا عندنا وان قال انت طالق طلقه قبلها طلقه وقال اردت اني طلقتها قبل هذا في نكاح
اخر او ان زوجا قبلي طلقها دين وفي المدخول بها يقع ثنتان في الوجوه كلها القيام المحليه
بعد وقوع الاولى لانها في العده وينبغي ان لا يقع ثنتان في قوله انت طالق واحده قبل واحده لان

القبليه المطلقه لا تستدعي وجود ما بعدها الا تري انه لو قال لها انت طالق قبل ان تدخل الدار
او قبل قدوم زيد او قبل ان اتزوج زينب يقع في الحال وجدت تلك الاشيا بعد ذلك او لم توجد وهذا
اجماع بخلاف قبل وفي الجامع قال انت طالق قبل ان اقربك بشهر وقيل لا شهر وفي الزيادات ان
تزوجت زينب قبل عمره فهي طالق فتزوج زينب طلقت وان لم يتزوج عمره اصلًا ويدل على صحه ما
ذكرناه قول الله سبحانه قل لو كان البحر مدادا لكلمات ربي لنفد البحر قبل ان تنفد كلمات ربي وكلمات
الله تعالى لا تنفد ابدًا او غير ذلك قيل في الجواب ان اللفظ اشعر بالوقوع وهو ظاهر فيه وان لم
يستدع لا محاله والعمل بالظاهر واجب كما لو قال انت طالق انت طالق فان الطلاق الثاني يقع
ايضًا كالاول وان احتمل الخبر والتاكيد لكونه غالبًا في الانشا ظاهرًا فيه ولا نزد انت طالق قبل عتق
عبدي سالم حنث لا بعتق فان قوله قبل عتق عبدي ليس بظاهر في عقد بخلاف قوله طلقه قبل طلقه
الدور المعروف بالشرحيه ۝ قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثلثًا ففيه ثلثه
اوجه الوجه الاول لا يقع الطلاق عليها قط لانه لو وقع المنجز لوقع قبله ثلث وحينئذ لا يقع المنجز
لوقوع الثلاث قبله وحينئذ لا يقع الثلاث لعدم وجود شرطه وهو التطليق والوجه الثاني
يقع المنجز فقط والوجه الثالث يقع به المنجز وثلثان من الثلث المعلقه وقيل يقع المعلقات
قال امام الحرمين وهو بعيد ثم اختلفوا في الراجح منها فالمعروف عن ابن سريج هو الاول وبه سميت
بالشرحيه وقال به ابن الحداد والقفال والروياني وابو حامد وابو الطيب واختاره صاحب المهذب
والغزالي ثم رجع وحكى بعضهم نص الشافعي وقيل هو مذهب زيد بن ثابت واختار الاسماعيلي
وغيره وقوع الثلاث وذهب الى وقوع المنجزه فقط ابن القاضي وابو زيد واختاره ابن الصباغ
والمتولي والشريف ناصر العمري وقالوا وهو مذهب ابي حنيفه رضي الله عنه قياس قول اصحابنا
وقوع الثلاث المنجزه وطلقتين بالشرط من غير تقديم لان اشتاده ليس في وسعه فصار كما لو قال
قبل الدخول انت طالق واحده قبلها واحده يقع ثنتان معًا كما تقدم قال ويشبه ان يكون لغوك
به اولى يعني بوقوع الواحده المنجزه قال الروياني لا وجه لتعلم العوام هذه المسئله لفساد الزمان
وقد جزم الرافعي في المحرر بترجيح وقوع المنجزه وفي المعنى لا نص لاحمد في هذه المسئله وقال القاضي
تطلق ثلثًا احداها المنجزه اي بالمباشره وقال ابن عقيل تطلق بالمنجزه لا غير ويلغو المعلق ولا
يقع الطلاق في الزمن الماضي لانه غير مقصور فيه قلنا ان الله سبحانه شرع الطلاق لمصلحه تتعلق
به وما ذكروه يمنعها بالكليه وتتعطل شرعيته فيفوت مصلحته فلا يجوز بمجرد الراي والتحكم واذا

لم يملك ايقاع الطلاق على زوجته في جميع عمره كان ذلك مذهب الضادي بعينه ولانه جعل ايقاع
الواحده شرطا لوقوع الثلاث ولا يوجد المشروط قبل وجود شرطه فيقع الطلقه المباشره ولا
يفضي الى دور ولانه وصف الطلاق المعلق بما يستحيل به فلغت صفته ووقع الطلاق كما لو قال انت
طالق ثلثا لا تقع عليك او لا يجزى او قال انت طالق طلقه لا ينقص عدد طلاقك او قال اذا طلقتك
فانت طالق ثلثا فانه يستحيل اذا طلقها ان تطلق ثلثا بالتعليق ويبطل ما ذكروه بما لو قال اذا انفسخ
نكاحك فانت طالق قبله ثلثا ثم وجد ما يفسخ نكاحها من رضاع او وطى امها او ابنتها بشبهه او
رده فانه لا خلاف في انفساخ نكاحها في الروضه قال لمدخول بها انت طالق انت طالق يقع ثنتان على
الاظهر وان قال انت طالق طالق يقع ثنتان عند الجمهور وقال القاضي حسين واحده ولو كرر ثلثا
يقع ثلثا على الاظهر ولو قصد بالثالثه تاكيد الاولى وقع الثلاث على الاصح للفصل ولو قال انت طالق
وطالق وطالق واطلق فعلى القولين فان قال قصدت بالثاني تاكيد الاول لم يقبل في الاول الظاهر
وان قال قصدت بالثالث تاكيد الاول لم يقبل وان قال انت طالق طلقه مع طلقه او معها طلقه
يقع ثنتان معا او متعاقبا وجهان اصحهما يقعان معا ولو قال لها ان دخلت الدار فانت
طالق واحده وواحده فدخلت الدار وقع عليها واحده عند ابي حنيفه وهو احد الوجوه الثلثه
عند الشافعيه وقال ابو يوسف ومحمد ومالك واحمد يقع ثنتان واجمعوا على انه لو اخر الشرط تعلق
الكل ووقع جمله ولو عطف بالفا فهو على هذا الخلاف بين ابي حنيفه وبين ابي يوسف ومحمد فيما ذكره
الكرخي وذكر الفقيه ابو الليث انه يقع واحده بالاتفاق وهو الاصح لان الفا في العطف للتعقيب
وفي الذخيره قال لها انت طالق طالق ان دخلت الدار تعلقت الاولى ولم تعلق الثانيه وان
عطف بالواو او بالفا تعلقا وان عطف بثم فعند ابي حنيفه يقع عليها طلقه للحال ويبين بها
ويبطل الثاني وهو قول القاضي من الحنابله وقال ابو يوسف ومحمد يتوقف الكل على وجود الشرط
فاذا وجد وقع الثلث هكذا ذكر المسئله في النوازل وذكر القدوري انه يقع واحده عند الشرط
وهو الاشبه وبه قال الشافعي واحمد بن حنبل في الفا وثم وقدم الشرط او اخره لابي يوسف ومحمد
ان كلمة ثم للجمع مع التراخي فلاقتضائه الجمع تعلق الكل بالشرط وباعتبار التراخي يتاخر الثانيه
والثالثه وقوعا ولابي حنيفه رضي الله عنه ان كلمة ثم للتراخي وذلك بان يتراخى تعليق الثاني عن الاول
فيقع الفصل بينهما بمنزلة السكوت والحاصل انهما يظهران التراخي في الوقوع دون التعليق وابو حنيفه
اظهره في التعليق ولو قدم الشرط فقال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق تعلقت الاولى

بالدخول ووقعت الثانيه ولغت الثالثه عنده وعندهما يتوقف الكل على وجود الشرط فيقع واحده
عند وجوده بنا على ما ذكرناه من الاصلين ولهما في الواو اذا قدم الشرط انها للجمع المطلق فيقع جمله
كما اذا نص عليه بلفظ المثنى والجمع او اخر الشرط وهو اجماع ولابي حنيفه ان المعلق بالشرط كالملفوظ
عقيبه فيبين بالاولى وهذا لان الواو يحتمل القران والترتيب فلا يقع الزايد بالشك واما
الضرب الثاني وهو الكنايات فلا يقع بها الطلاق الا بالنيه او بدلالة الحال لانها تستعمل
في الطلاق وغيره وليست نصا في الطلاق ولا صريحه ولا ظاهره فيه فلا بد من ارادة الطلاق بها وبه
قال الشافعي واخرون وفي الانوار قال ابو عمر بن عبد البر البته والبتله والحرام والخليه والبريه ثلث
بعد الدخول من غير نيه قال ابو الوليد ولا خلاف في المذهب ان البته والبائنه والخليه والبريه ثلاث
بغير نيه عند مالك وعند احمد بن حنبل الكنايه تنقسم الى جليه وخفيه وهي عبارة الشافعيه وعند
المالكيه تنقسم الى ظاهره ومحتمله هذه عبارتهم فالظاهره يقع بها الطلاق الثلاث من غير نيه في
المدخول بها كما ذكرنا وفي المغني المنصوص عليها عشره على ما ذكر بعد ففيها عن احمد روايتان احداها
ثلاث والثانيه يرجع فيها الى ما نوى وان لم ينو شيئا فواحده وعندنا لا بد من النيه او دلالة الحال
كالغضب وذكر الطلاق وفي الكتاب فلا بد من التعيين ودلالته تعين دلالة اللفظ على الطلاق
وعند الظاهريه لا يقع الطلاق الا باحد ثلثه الفاظ الطلاق والفراق والسراح ولا يقع شي من الكنايات
ذكر ذلك في المحلى شرح المجلى وقد قال الشافعي لا اعتبار بالدلاله ولا بد من النيه سواء ذلك حال
الغضب وذكر سوال الطلاق وغير ذلك وفي المغني قال الخرقي اذا اتى بالكنايه في حال الغضب فهي
طلاق بغير نيه وكذا في حال سوال الطلاق وذكر ابو بكر والقاضي وابو الخطاب للحنبليه في ذلك
روايتان احداها كقول الشافعي قال في البسيط الغضب والمنازعه وسوال الطلاق ساقطه في
الاثر غير معينه للطلاق في الكنايات خلافا لابي حنيفه واحمد بن حنبل قال امام الحرمين الرجل يختار
في جميع احواله ولئن يبعد ان يضمر خلاف ما اظهر عنادا لكن يحلف ولعامة اهل العلم ان حال الغضب
وسوال الطلاق يعلقان على السطو بارادة الطلاق فيقوم هذه القرينه مقام النيه لقوتها
بل هي ادل على الطلاق من النيه فانها باطنه وحال الغضب وسوال الطلاق ظاهره فكانت معينه
عن النيه وقد عرف في الجامع ان لدلالة الحال ما لدلالة المقال الا ترى ان المولى اذا قال لعبده اسقني
ما يكون امرا ومن العبد يكون التماسا ودعا والصيغه واحده وهي صيغة الامر وهذا لان دلالة
الحال تغير حكم الاقوال والافعال وتخصصه فان من قال للرجل يا عفيف في حال تعظيم كان مدحا له

وثناً عليه وان قاله في حال سنه وتنقصه كان قدحاً فيه وذماً له ولو قال قومك لا يعدون بذمه ولا يظلمون الناس حبه خردل ولو قال ولا نوى اوفي ذماً منهم في حال المدح كان مدحاً بليغاً كما قال حسان بن ثابت في مدح النبي صلى الله عليه وسلم فما حملت من ناقة فوق رحلها ابر واوفى ذمة من محمد ولو قاله في حال الغضب والسب كان هجاً قبيحاً كقول النجاشي قبيله لا يغدرون بذمه ولا يظلمون الناس حبه خردل وقال اخر كان ربي لم يخلق لخشيته سواهم من جميع الناس انساناً وهذا في هذا الموضع هجا قبيح وذم صريح وحكي عن حسان انه قال ما اتاه الا قد سلح عليهم ولولا القرينه ودلالة الحال كان ذلك من احسن المدح وفي الافعال لو ان رجلاً سل سيفه وقصد انساناً والحال يدل على المزح واللعب لم يجز قتله ولا يجوز ان يقال قد سل سيفه واظهر المزح وفي الباطن قصد قتله ولو دلت الحال على الجد جاز دفعه بقتله والغضب هنا يرجح اراده الطلاق فيقوم مقام النيه وكذلك حال سؤالها الطلاق او سؤال غيرها كحال الغضب ولا يحتاج فيها الى النيه وسؤال الطلاق اقوى من ارادته من حال الغضب وفي روايه ابي الحرب لو قال لم ارد بها الطلاق صدق في حال الغضب دون سؤال الطلاق وفرق بين حال الغضب وبين كونه جواباً لسؤال الطلاق وذلك لان الجواب ينصرف الى السؤال الا ترى انه لو قال لي عليك دينار فقال نعم او صدقت لم يقبل منه تفسيره بغير الاقرار لان نعم جواب فكانه قال نعم لك علي دينار وقول امام الحرمين الرجل يختار ولا يبعد ان يضمر غير ما اظهر عناداً هذا وهم بعيد ولا يجوز ترك الامور الظاهره بالاوهام او الموهوم لا يعارض المحقق ولا الراجح ومنعهم وقوع الطلاق بالكنايه عند سؤال الطلاق تحكم وفي البسيط يعول على القرائن الشهاده على الصاع قال وهي على ضربين رجعي وباين منها ثلثه الفاظ يقع بها الطلاق رجعي ولا يقع بها الا واحده وهي قوله اعتدي واستبري رحمك وانت واحده وهو قول الشعبي وفي البدايع الفاس ان اعتدي ان يكون نا سه هكذى روي عن ابي حنيفه وابي يوسف ولهذا في تزوجي لو نوى الطلاق او الثلث يقع وكذا انجي وتركه تحدثنا عن رضي الله عنه انه عليه السلام قال لسوده بنت زمعه اعتدي فجعلت يومها لعايشه رضي الله عنها فراجعها ورد عليها يومها وفي المغني قال ابن قدامه قال عليه السلام لسوده بنت زمعه اعتدي فجعلها تطليقه قال ابو محمد بن حزم هكذا كذب موضوع ما طلقها رسول الله صلى الله عليه وسلم قط لكنها لما اسنت وهبت يومها وليلتها لعايشه وفي المنافع اعتدي حقيقه الامر بالحساب اي تفعلي من العد للعدد فيحتمل ان يكون مراده نعم الله عليك او نعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا نوى الطلاق صح بعد الدخول لان

معناه طلقتك فاعتدي وقبل الدخول لا تجب العده لكن اذا نوى الطلاق يجعل استعارة لان العده مسببه عن الطلاق فاستعير لسببه ومثله في البدايع وفي المبسوط اذا قال لها اعتدي يقع الطلاق قبل الدخول وان لم تجب العده لانه يضمر الطلاق فيه عند نيته وقوله واستبري رحمك يصرح بما هو المقصود من وجوب العده وهو الاستبرا او التعرف عن براءة الرحم ويحتمل الامر بالاستبرا لتطليقها بعد ذلك فلا بد من النيه ولان استبري يحتمل الاستبرا منه ومن غيره حتى لو قال استبري مني يقع الطلاق بالاتفاق على ما قالوا واما الثالثه وهي انت واحده تحتمل عند قومك او واحده نسا العالم في الحسن والجمال او في قبح الوجه ورداه الطباع والخصال او واحده عندي ويحتمل الاستبرا من غيره ويحتمل ان يكون صفه لمصدر محذوف وهو الطلقه وقد حذف الموصوف ونصب الصفه فاذا نوى كان الواقع هو الموصوف وهو صريح فيكون رجعياً لهذا والتنصيص على الوحده ينفي صحه نيه الثلاث وقوله لان قوله انت طالق فيها مقتضى او مصرح حتى لو كان مظهراً لا يقع به الا واحده لانه نعت فرد على ما مر وكذا طلقتك وفي قوله واحده ان صار المصدر مذكوراً لكن التنصيص على الواحده ينافي نيه الثلث المصدر الذي يحتمل الثلاث هو المصدر المذكور دون المحذوف ولا معتبر باعراب الواحده عند عامه المشايخ وقال بعضهم ان نصب واحده وقعت بغيره ولو رفعها لم يقع شي وان وقف بغير اعراب فقيه الكلام ان الاول صفه لمصدر محذوف اي انت طالق طلقه واحده والثاني الواحده خبر عنها فلا يقع شي والصحيح ان الكل يفتقر الى النيه لان العامي لا يميز بين وجوه الاعراب وفي الجامع قال انت طالق عدله او بايند او شنيه في دخولك الدار يتعلق وبعضهم يميز في الجمع باعرابه لانها صفه الطلاق هذا اذا كانت بالنصب ظاهر وبالرفع خبر بعد خبر وهو على ما ذكرنا وفي شرح الاسبيجابي وجوامع الفقه هي كنايات ومدلولات وفي الينابيع هي ثلث كنايات ومدلولات وتفويضات اما الكنايات فقوله انت باين وبته وخليه وبريه وحرام وما الحق بها القاضي ابو يوسف في روايه الطحاوي وهي اربعه ذكره السرخسي في المبسوط وقاضي خان في الجامع الصغير واخرون وهي لا سبيل لي عليك لا ملك لي عليك خليت سبيلك فارقتك ولا روايه في خرجت من ملكي قالوا هو بمنزله خليت سبيلك وفي الينابيع والحق ابو يوسف بالخمسه سته اخرى وهي الاربعه المتقدمه وزاد خالعتك والحقي باهلك وينبغي ان يزاد فيها انت سبله ولا سلطان لي عليك فيصير ثلث عشره كلها واما المدلولات فمثل قومي واذهبي واخرجي وتقنعي وتخمري واستتري وانطلقي واسعلي واغربي وابتغي الازواج لا نكاح بيني وبينك

وحبلك على غاربك وو هبتك لاهلك وما انا بزوج لك او بنت منى ولو قال فسخت نكاحك
او النكاح الذي بيني وبينك او انا بري من نكاحك او نحوت مني او تخلصت او تركت لك طلاقك
او خليت طلاقك او سبيل طلاقك يقع بالنيه وفي التتمه قال لها انجزي ونوى به الطلاق
كان طلقه بائنه اذا لم ينو ثلثا وفي المرغيناني قال انا بري من نكاحك يقع اطلق في الكتاب وهو
محمول على النيه ولو قال اسندا وهبت لك طلاقك او صدقتك به يقع عند ابي حنيفه وقال ابو يوسف
هي تمليك وان نوى بها تمليكا كان تمليكا بلا خلاف وفي الذخيره عن ابي يوسف او قال لها
وهبتك لاهلك او لابويك او لامك او لابنك او للازواج فهي طالق بالنيه وان قال
وهبتك لاخيك او لعمتك او لخالتك وما اشبه ذلك فليس بطلاق وان نواه ولا يشترط
القبول لوقوع الطلاق عندنا وذكر الفرق بين المسئلتين في فروق الكرابيسي وهو ان الهبه من
الاهل والابوين تردها اليهم وهو مقتضى الطلاق في العرف والعاده كقوله الحقي باهلك وليس
كذلك الاخت والعم والخال لعدم جري العاده بذلك فلم يكن طلاقا ولو قال اذهبي الى عمك ونوى
الطلاق قلت ولو قال خذي طلاقك فقالت اخذت يقع وكذا اخرجي ان شئت ونوى فقالت شئت
يقع ولو قال تزوجي زوجا يحللك لي فهو اقرار بالثلاث واما التفويضات فكقوله امرك
بيدك واختاري وطلاقك بيدك والطلاق اليك بخلاف الطلاق منك فانه كنايه يقع بالنيه
وفي البدايع اوانت طالق ان شئت او طلقي نفسك وفي شرح الاسبيجابي وجوامع الفقه للعتابي
الحق بالكنايات امرك بيدك واختاري واعتدي واستبرئي رحمك وجعلها ما بينه وما في باب
ولو قال لم اتزوجك او لم تكوني لي بامراه او ما انت بامراه لي او قال ما لي امراه ونوى الطلاق لا يقع
قال لان ما يستعمل للماضي وهو كذب ذكره في المبسوط وكذا لو قيل له الك امراه فقال لا لم يقع
واجمعوا على انه لو قال لم اتزوجك او لم يكن بيننا نكاح لا يقع وان نوى ولو قال لا نكاح بيننا يقع
اذا نوى ذكره المرغيناني ولو قال لم يبق بيني وبينك شي ونوى لا يقع وفي الفتاوى لم يبق بيني وبينك
عمل ونوى يقع ولو قال لها اعرتك طلاقك او انا بري من طلاقك او برئت اليك من طلاقك
او اعرضت او صفحت عن طلاقك لا يقع وان نوى وفي الحاوي قال برئت اليك من طلاقك الاصح انه
يقع بالنيه وفي المرغيناني قال اعرتك طلاقك فصار بيدها وعن ابي يوسف يقع وعن محمد لا
ولو قال اقرضتك طلاقك يقع ولو قال وهبتك قال المتاخرون لا يقع وقيل يقع ولو قال
بعتك طلاقك فقالت اشتريت يقع رجعيا وبه قال مالك وقال الثوري واحمد بن حنبل

٢٠

واسحق لا يقع ونحن نعتبره بالهبه ولو قال الحقتك طلاقك لا يقع وان نوى وبهذا كنايات وكذا
نعت نفسك وفي المرغيناني ايضا انت طالق وانت يقع ثنتان وفي الفتاوى واحده وفي قنيه
المنيه قال في فتاوي العصر انت حرام وقال ما نويت به الطلاق لم يصدق وليس للمفتي ولا للقاضي
ان يفتي ويحكم على ظاهر المذهب ويترك العرف فالانت حرام او انت حرام يقع الطلاق البائن من
غير نيه وقال المحيط الامام لا يحتاج فيه الى ذكر كله علي وهكذا في شرح السرخسي ولو زوج امراته من
غيره لا يكون طلاقا قال ابو حامد وغيره وقال ابو جعفر الهندواني يقع ان نواه اذا ان يطلقها
فقالت هب لي طلاقي فقال وهبت لا يقع ولو قال اربع طرق مفتوحه لك لا يقع وان نوى ما لم يقل
خذي اي واذهبي من ايها شئت وتفيد الكنايات اذا نوى بها الطلاق كانت واحده
بائنه يعني بها غير الثلاث المذكوره في اول الضرب الثاني وكذا ان نوى ثنتين خلافا لبقيه الائمه
مع زفر وان نوى ثلثا كان ثلثا وهو اجماع الا في اختاري على ما ياتي وهذا مثل قوله انت باين وبته
وبتله وحرام وحبلك على غاربك والحقي باهلك وخليه وبريه ووهبتك لاهلك وانما يقبلوا
ذكره في الذخيره وسرحتك وفارقتك وهما صريحان عند الشافعي وامرك بيدك واستبري رحمك وتقنعي
وتخمري واستتري واعزبي واخرجي واذهبي وقومي وابتغي الازواج لانها تحتمل الطلاق وغيره
اما البائن فلانه يحتمل وجوها البينونه عن وصله النكاح والمعاصي وفعل الخيرات وما مني شيا
ونحوها وكذا البته لانها عباره عن القطع عن الخير او النكاح او عن الوالدين والبتله كالبته
والبت والبتل القطع ومنه قيل لمريم البتول لانقطاعها عن النكاح ونهى رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن التبتل وهو الانقطاع عن النكاح بالكليه ومنه قوله تعالى وتبتل اليه تبتيلا والمصدر
من غير لفظ الفعل فقد جاء وتبتل من تبتل الخماسي بالزياده والتبتيل من تبتل الرباعي بالتضعيف
اي انقطع اليه عن العلايق الشاغله وحبلك على غاربك شبه عن التخليه لانهم كانوا اذا ارسلوا الاينق
في المرعى يجعلون حبلها اي مقودها على غاربها ويخلون سبيلها وهو كالتخليه والغارب من السنام
والعنق وقال ابو بكر بن ابي شيبه والغارب اسفل السنام وهو ما انحدر من العنق وكانت
الجاهليه يستعملون هذا اللفظ في الطلاق وفي الزاهي الغارب ما تقدم من الظهر وارتفع
من العنق ويقال هو اعلى السنام وهما متقاربان انتهى تفسيره وفي المجمل الا انه فادش والغارب
اعلى الظهر وغوارب الماء اعاليه تشبه بغوارب الابل وفي المغرب الغارب ما بين العنق والسنام
وفي امثالهم حبلك على غاربك اي اذهبي حيث شئت واصله في الناقه والحقي باهلك اي سيري

بسببه اهلك حتى تلحقي بهم وهو من علم وفتح الهمزة وكسرها خطا ويحتمل الطلاق ايضا وخلية
وبرية فالخلية يحتمل الخلو عن الخير والخلو عن قيد النكاح وخلية العذار لا حال لها وخلية المحامد
وحسن الصفات وبرية كذلك وبتة وبتلة من كل زهد وورع والخلو التخلية عن شائبة الشغل
ويحتملها فيحمل عليه وبرية بمعنى في الاصل فالواهي يستدعي شائبة الشغل احد وهما من برأة
الدين ومن المبارأة وهي ان يبرئ كل واحد صاحبه مما عليه ومن البرء الذي سبقه المرض والعلة
ولشر ذلك ملازم بدليل قوله تعالى ان الله بريء من المشركين ورسوله اني بريء منكم اني بريء مما تعبدون
فبرأه الله مما قالوا ووهبتك لاهلك عفوت عنك لاجل اهلك وعديت بنفسها باعتبار
لفظها ويحتمل الطلاق الذي يزيل ملكه في الحال بخلاف الرجعي وسرحتك وفارقتك يحتمل
تسريح الطاير وقد قدمنا وجوه الاحتمال فيهما وانت حرة عن حقيقة الرق او رق النكاح
فعلى الاول لا يكون طلاقا وتقنعي وتخمري واستتري عن الاجانب حتى لا يروك او مني لانك حرمتي
علي واغربي مثل اخرجي لفظا وزي اهلك او لاني قد ابنتك ومعناه التباعد عني ويروى اعزبي من
العزوبة وقوله وابتغي الازواج هذا قبل الدخول ظاهر وبعد الدخول الاجل طلب الازواج لها
حتى تنقضي عدتها لكن قد ملكتك منه ان حل لك او اطلبي النساء لان التزوج يشترك فيه المراة
والرجل وفي المراة اكثر والزوجة قليله قال وان الذي يسعى ليفسد زوجتي كساع الى اسد الشرى يستبيلها
قال الا ان يكون في مذاكرة الطلاق بان قالت طلقني او قال غيرها طلق امراتك فيقع بها الطلاق
في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا بالنية قال صاحب الكتاب سوى بين هذه الالفاظ
يعني في الجامع الصغير وقال لا يصدق في القضاء في حال مذاكرة الطلاق ايضا كما لو نواه قال وهذا فيما
لا يصلح ردا وفي الحواشي قوله هذا فيما لا يصلح ردا يعني وقوع الطلاق قضاء عند مذاكرة الطلاق
بدون النية ليس على عمومه في هذه الالفاظ بل يختص بما لا يصلح ردا منها والجملة في ذلك ان الاحوال
ثلث حال مطلقة عن مذاكرة الطلاق والغضب وهي حال الرضى وحال مذاكرة الطلاق وحال
الغضب والكنايات ثلثة اقسام ما يصلح جوابا اي طلاقا وردا اي تركا للكلام بمعنى اتركي
هذا الكلام واشتغلي بغيره وما يصلح جوابا لا ردا وما يصلح جوابا وشتما وشتيمة ففي حال الرضى
لا يكون شيء منها طلاقا الا بالنية والقول قوله في انكار النية لان الاصل عدمها ولانها لا تعرف الا من
جهته الا ان يكون عليها دليل وفي مذاكرة الطلاق لم يصدق فيما يصلح جوابا ولا يصلح ردا في القضا
مثل خلية وبرية وباين وبتة وحرام واعتدي امرك بيدك اختاري لان الظاهر ارادة الطلاق عند سؤاله

ويصدق فيما يصلح جوابا وردا مثل قوله اخرجي اذهبي قومي تقنعي تخمري واستتري ونحوها
لان احتمال ذلك للرد عارض للجواب فلا يقع بالشك والاحتمال فجعل ردا وفي كل موضع كان فيه
القول قوله يحلف على عدم نية الطلاق وفي حال الغضب يصدق في جميع ذلك لاحتمال المراد او الشتم
الا فيما يصلح للطلاق ولا يصلح للرد والشتيمة لقوله اعتدي اختاري امرك بيدك فانه لا يصدق
فيها في ترك ارادة الطلاق لان الغضب يدل على ارادته وعن ابي يوسف انه الحق بهذه الخمسة اربعة
اخرى لا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك وخليت سبيلك وفارقتك وهكذا في قاضي خان
لاحتمال السب ولا دوا بي خرجت عن ملكي لو هو بمنزلة خليت سبيلك وفي الينابيع عن ابي يوسف
الحق بهذه الخمسة ستة اخرى خليت سبيلك ولا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك وفارقتك
وحبلك على غاربك والحقي باهلك وهذه الالفاظ وان كانت لا تصلح للرد لكنها تصلح للسب والشتيمة
لان خلية يحتمل الخلو عن الخيرات وخصال البر والصلاح كما يحتمل الطلاق وبرية من الاسلام
وباين من المروة وبتة منها ومن الدين وحرام يحتمل حرمة الصحبة والاجتماع بها لسوء خلقها ويراد
ويراد بالحرام النجس ايضا وخليت سبيلك وما انت عليه ولا ملك لي عليك انت اقل من ذلك او
كاني لا ملك لي عليك لسلاطتك ولا سبيل لي عليك اي على طلاقك او عليك لبذاءتك وخالعتك وفارقتك
حتى لا اسافهك والسلطان كالسبيل والبذلة كالبتة وفي المبسوط الاحوال ثلث مذاكرة الطلاق
غضب رضى ففي الاول لا يصدق في القضا في شيء من الالفاظ اعتدي اختاري امرك بيدك لانها لا
يحتمل السب والرد وفي خمسة الفاظ يصدق في القضا كما تقدم لاحتمالها السب والحق ابو يوسف
بها اربعة اخرى كما تقدم وذكر في التحفة انه لا يصدق في القضا في اربعة الفاظ في الاحوال كلها
وهي امرك بيدك واختاري واعتدي واستبري رحمك قال لان هذه الالفاظ لا تصلح للشتم ولا
للتبعيد فالظاهر منها الطلاق وفي الفتاوي وعامة الكتب يصدق في الكل انه ما نوى في حال الرضى
كما ذكره في حال الرضى كما ذكره في الكتاب وسلمنا انها لا تصلح للشتم ولا للتبعيد ولكنها ليست صريحة
في الطلاق فلا بد من النية او ما يقوم مقامها في ارادة الطلاق وفي المنافع في حال الرضى لا يكون شيء من
الاقسام طلاقا الا بالنية وفي حال مذاكرة الطلاق وهي ما اذا سالت طلاقها او سال غيرها ما يصلح جوابا
اي طلاقا وردا لها عن سوال طلاقها لا يجعل طلاقا وما يصلح جوابا ولا يصلح ردا يجعل طلاقا لقرينة
سؤال الطلاق لانها اقوى من نيته والقسم الثالث وهو ما يصلح جوابا وشتما وشتيمة يجعل طلاقا ايضا
وفي حال الغضب وهي الحالة الثالثة بعد حال الرضى ومذاكرة الطلاق يصدق في الاقسام الثلثة الا

لكون الاحتمال الثالث فيه وهو فيها
وفي حال الغضب لا يصدق في الثلاث

فيما يصلح جواباً لا غير فانه لا يصدق في قوله لم انو ويقع الطلاق وهو القسم الثاني فالقسم الاول
وهو الذي يصلح جواباً ورداً لا سبا وشتيمة سبعة اخرجي اذهبي اغربي قومي تقنعي تخمري استتري
والقسم الثاني ما يصلح جواباً لا غير اي لا يصلح رداً ولا سباً امرك بيدك اختاري اعتدي ثلثة الفاظ
كما ذكره في الكتاب وكذا في الجامع الصغير لقاضي خان والقسم الثالث وهو ما يصلح جواباً وشتيمة
لا رداً خمسة خلية برية بائن بتة حرام وقد تقدمت هذه الالفاظ وفي المنافع قوله الا في حال
مذاكرة الطلاق فيه اشتباه لان ما يصلح جواباً ورداً لا يجعل طلاقاً وانما يستقيم ذلك في القسمين
الاخيرين احدهما ما يصلح جواباً لا رداً والاخر ما يصلح جواباً وشتماً قال وقوله وقع الطلاق
بكل لفظ لا يقصد به السب والشتيمة فيه اشتباه ايضاً لانه لا يقع فيما يصلح جواباً ورداً وفي شرح ابي نصر
البغدادي في القسم الثالث يدين في القضاء في حالة الغضب ومذاكرة الطلاق في اغربي واخرجي واذهبي
وقومي وتقنعي واستتري وتخمري تبين بما ذكرنا وما ذكر في الشرح المذكور ان قوله وقع الطلاق بكل لفظ
لا يقصد به الشتم غير مستقيم على الاطلاق فينبغي ان يقال لا يقصد به السب ولا يصلح للرد وقوله فان
كان اللفظ لا يصلح للسب والشتيمة تعين للطلاق فيه كلام ايضاً لان ما يصلح جواباً ورداً لا
يصلح للسب والشتيمة على ما تقدم ولم يتعين للطلاق لان حال الغضب يحتمل الطلاق والرد
مغالطة ولم يجعل جواباً بالشك الا ان يزاد فيه ولا يصلح للرد ذكر المؤاخذات على صاحب المنافع
وبعضها يرد على صاحب الكتاب ايضاً فاستحسنت ذكر الكل لحسن فقهه وقيوده وفي الولوالجي
عشرة الفاظ لا يصدق فيها في ترك ارادة الطلاق في القضاء في حال مذاكرة الطلاق وهي انت حرام
خلية برية بتة بائن اعتدي استبري رحمك انت واحدة امرك بيدك اختاري
وكذا ثلثة فكانت احد عشر لفظاً ويصدق فيما عداها لان هذه الالفاظ صالحة للجواب وما
عداها لا يصلح للجواب وخمسة الفاظ لا يصدق فيها في عدم ارادة الطلاق في حال الغضب وهي
اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة وامرك بيدك واختاري ويصدق فيما عداها وقد
الحق ابو يوسف بخمسة اربعة اخرى وقد ذكرناها وفي حال الرضى يصدق في الكل انه لم ينو الطلاق
في القضاء وغيره وفي المغني المنصوص عليها عشرة الحقي باهلك وحبلك على غاربك وانت علي
حرام واذهبي وتزوجي من شئت وغطي شعرك وانت حرة وقد اعتقتك ولا سبيل لي عليك
وانت علي حرج والضرب الثاني مختلف في هذه العشرة وهو استبري رحمك وحللت للازواج
وتقنعي ولا سلطان لي عليك فهي في معنى المنصوص ثم قال والصحيح ان قوله الحقي باهلك لا يكون

٢٧
ثلثاً ينبغي ان يكون بقية الكنايات كذلك بالقياس وهو ممن يرى القياس وههنا صار
ظاهراً بائناً محضاً وكذا اعتدي واستبري رحمك قال ابن قدامة في المغني قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم لسودة بنت زمعة اعتدي فجعلها تطليقة وقد ذكرنا انه لا صحة له وفي المغني وهبتك لاهلك
ان قبلوها بعد الدخول تقع واحدة رجعية وان لم يقبلوها فلا شيء هذا هو المنصوص عن احمد
وقال ربيعة ومالك ويحيى بن سعيد وابو الزناد هي ثلث قبلوها او ردوها وعندنا هي كسائر
الكنايات قبلوها او لا او ردوها وبه قال الشافعي وقال علي رضي الله عنه ان قبلوها فواحدة
بائنة والا فرجعية ومثله عن النخعي واحمد بن حنبل والاول يروى عن ابن مسعود وعطاء ومسروق
والزهري ومكحول والدليل على عدم اشتراط القبول انها كناية عن الطلاق ويحتمل غيره فلا
يتوقف على القبول كسائر الكنايات فصارت كالصريح وهذا لان حقيقة الهبة لغو فيها اذ
هبة المرأة الحرة باطلة ولا يشترط فيها ما يشترط في الهبة ولهذا لا يشترط القبض بالاجماع
والهبة لا تفيد الملك بدون القبض وقالت الحنابلة هي تمليك للبضع فيفتقر الى القبول كقوله
اختاري وامرك بيدك وقياسهم فاسد لاختلاف حكمهما لان في اختاري وامرك بيدك لو قال
قبلت لا يقع شيء حتى توقع وفي وهبتك لاهلك اذا قبلوها لا يقع من غير ايقاع ثم فرعوا على
الفاسد فقال القاضي منهم ينبغي ان تشترط النية من القابل كما تشترط من الواهب وكما تشترط
في اختيار الزوجة والكنايات تفتقر الى النية عند الائمة الثلثة وقال مالك لا تفتقر الى النية
في الكنايات الظاهرة وكذا امرك بيدك واختاري وفي الانوار عند مالك الخلية والبرية
والحرام ثلث بعد الدخول وقال ابو الوليد لا خلاف في المذهب ان البتة والبائنة والخلية والبرية
ثلث بغير نية وفي التمهيد قال ابو عمر للعلماء في الحرام احد عشر قولاً اشدها قول مالك انه ثلث ولا
يسأل عن نيته في المدخول بها وفي المحلى واكثر اصحابه على انه ثلث الا ان ينوي واحدة وقال ابن
الماجشون ثلث في غير المدخول بها ايضاً وقال عبد العزيز بن ابي سلمة هو واحدة الا ان ينوي ثلثاً
قال ابو محمد بن حزم تفرقة مالك بين المدخول بها وغيرها لم يقله احد قبله وقال عامر الشعبي
زعم اناس ان علياً حرمها حتى تنكح غيره والله ما قاله علي قط وفي المغني وخلية وبرية وبتة وبائن
وحبلك على غاربك والحقي باهلك الظاهر انها ثلث عند احمد وحكى ابن ابي موسى ان فيها روايتين
والثانية يرجع فيها الى ما نوى اختارها ابو الخطاب فان لم ينو تقع واحدة رجعية وعن علي وابن
عمر وزيد بن ثابت انها ثلث وعن ابن عباس وابي هريرة وعائشة ان البتة قبل الدخول ثلث وثلاثة

البخاري عن عمر باسناده انه جعل البتة واحدة ثم جعلها ثلثاً وعن ليث بن سعد والاوزاعي ان
خلية وبرية وبتة وبائنة ثلث في المدخول بها وغيرها وقال ابن قدامة في المغني الصحيح ان الحقي
باهلك واحدة ولا تكون ثلثا وقد ذكرنا عنه انه قال الظاهر انه ثلث والقول الثاني في الحرام قول الزهري
هو على ما نوى وعند عدم النية تقع واحدة والقول الثالث هو على ما نوى فان نوى واحدة فهي بائنة
وان نوى يميناً كفر وان لم ينو يميناً ولا طلاقاً فلا شيء قاله الثوري والقول الرابع ان نوى واحدة
او ثنتين فواحدة بائنة وان نوى ثلثاً فثلث وان نوى ظهاراً فكذلك وان قال اردت الكذب فكما
قال وان لم يكن له نية فهي يمين ويصير بها مولياً قال في الذخيرة هذا هو المذكور في كتب محمد رحمه الله
وبه قال حماد والثوري ومشايخنا افتوا بوقوع الطلاق البائن فيه من غير نية للعرف وقد ذكرنا
قبل هذا انه ليس للمفتي ان يفتي بظاهر المذهب ولا للحاكم ان يحكم ويترك العرف هكذا في فتاوي
العصر ذكره في قنية المنية والقول الخامس ان نوى به واحدة فهي واحدة رجعية وان نوى به ثنتين
فرجعتان وان نوى ثلثاً فثلث وان لم يكن له نية فهو يمين ولا يصير به مولياً اذا لم يرد تحريمها قاله
الشافعي والقول السادس هو على ما نوى فان نوى واحدة فهي بائنة وان نوى به ثنتين فبائنتان
قاله زفر والقول السابع قال اسحق انه ظهار والقول الثامن هو يمين قاله جماعة من التابعين
وقال ابن المنذر في الاشراف هو قول ابي بكر وعمر وابن مسعود وابن عباس وعائشة وقد ذكرنا عنهم
خلافه على ما ذكره ابو عمر بن عبد البر وبه قال ابن المسيب وابن جبير والحسن وطاوس وعطا
والقول التاسع ان تحريم الحلال ليس بشيء قاله جماعة منهم مسروق بن الاجدع وابو سلمة والشعبي
والقول العاشر ان طلقة بائنة من غير نية اذا لم ينو الثلاث روى الاعمش عن ابراهيم انه قال ادناه
واحدة بائنة وفي التمهيد قال ابن عباس وابن جبير وابو قلابة ووهب بن منبه هو بمنزلة الظهار
كفارته عتق رقبة فعلى هذا يكون فيه احد عشر قولاً لاهل العلم وعن ابن عباس وعائشة ان قوله تعالى
لم تحرم ما احل الله لك انما هو في قوله والله لا اشرب العسل بعدها وعليه يدل قوله تعالى قد فرض
الله لكم تحلة ايمانكم قال ابو عمر الحجة لمالك اجماع العلماء على ان من طلق امرأته ثلثاً انها تحرم عليه فلما
كان الثلث تحريماً كان التحريم ثلثاً هذا يبطل بالواحدة الرجعية عنده فانها تحريم وليس
ثلثاً وقوله كان التحريم ثلثاً باطل لانه ليس بكلي وانما ينتج ان لو قال لما كان الثلاث تحريماً وكل تحريم ثلث
فحينئذ يمنع ان يكون كل تحريم ثلثاً والثلاث تحريم مغلظ وهو تحريم خاص والتحريم تحته نوعان
مغلظ وهو الثلث وغير مغلظ وهو الطلقة البائنة وعن ابن عمر في الخلية واحدة او ما نوى وفي

والبرية انها ثلث وعن الزهري ان البرية كالبتة وهي ثلث وعنه في الخلية واحدة او ما نوى فقال
النخعي والثوري وعثمان البتي واحدة بائنة عند نية الطلاق الا ان ينوي ثلثاً كقولنا وفي مصنف
ابي بكر بن ابي شيبة البتة واحدة بائنة عند عمر بن الخطاب وبه قال ابان بن عثمان والزهري
والكوفيون وذكر السفاقسي عن مالك انه لو قال لا حاجة لي فيك انه ثلث قاله ابن القسم وابن الحكم
ومطرف وابن الماجشون وقال اصبغ ان لم ينو عدداً فثلث حتى يريد واحداً وهذا كله كلام لا
حجة عليه وهو لم يقل لا حاجة لي فيك ابداً ولعله لم يكن له فيها حاجة في ذلك الوقت فاذا
حدثت له فيها حاجة ردها ثم قال ابن القاسم ان من قال لامرأته ما انت امرأتي ليس بشيء الا ان ينوي
الطلاق فيكون على ما نوى وهو ابلغ من قوله لا حاجة لي فيك لانه يجوز ان تكون امرأته وليس له
فيها حاجة فالاولى ان لا تقع الثلث فيها بغير نية الطلاق وعن الحسن لو قال لا حاجة لي فيك
فله نيته وان قال لها اخرجي من بيتي ما يحبسك في بيتي ما انت لي بامرأة يقولها ثلثاً قال هذه واحدة
وينظر ما نوى وعن ابراهيم في رجل قال لامرأته قد اذنت لك ان تتزوجي ولم ينو طلاقاً فليس بشيء
ذكره ابو بكر بن ابي شيبة في مصنفه وفي البسيط الكنايات تنقسم الى جلية وخفية فالجلية
قوله انت خلية وبرية وبتة والخفية ما لا ينتظم الا باستعارة او بتقدير استعارة كقوله اعتدي
واستبرئي رحمك فهو بتقدير استعارة اي طلقتك فاعتدي وقوله الحقي باهلك وحبلك
على غاربك واعزبي واذهبي واخرجي وتجردي وتزودي وذوقي وما في معناها اما ما لا يشعر
بالطلاق كقوله اقعدي وكلي واشربي وما في معناها فلا يقع به الطلاق وان نوى كقولنا
وقد ذكرناه قبل هذا وفيه خلاف مالك وقال ابو عمر بن عبد البر في الانوار ولم يتابع مالك عليه
لان اللفظ اذا لم يصلح فبمجرد النية ولا اثر لها دون اللفظ وترددت الشافعية في اشربي
لاحتمال اشربي كاس الفراق فهو كقوله تجرعي وترددوا ايضاً في كلي لانه الحقه القاضي والعراقيون
باشربي وفي اغناك الله وجهان تعلقا بقوله تعالى يغن الله كلاً من سعته وضابطه انه ان
ظهر الاضمار فهو كناية وان احتمل فهو مثله وان تعذر فهو تردد للشافعية
لو قدم النية على اللفظ او اخرها عنه لم يقع شيء وان طبق عليه وقع وان انقطعت النية قبل تمام
اللفظ فالظاهر انه يقع وان نوى في اثناء اللفظ واستمرت الى اخره فوجهان
الشرط وجود النية المعينة للطلاق من غير ان ينقطع بالاشتغال بغيرها وما شرطوه كله تحكم
ويرد على مالك قوله حديث ركانة بن عبد يزيد انه طلق زوجته سهيمة المزنية البتة فقال له رسول

الله صلى الله عليه وسلم ما اردت بها قال واحدة قال آلله قلت آلله قال فهو ما اردت ثم طلقها الثانية
في زمن عمر والثالثة في زمن عثمان قال ابو داود وحديث ابن ركانة هذا عن ابيه اصح من رواية الثلث
ومالك يركوا اخذ بالثلث بحكم مروان بن الحكم وعنه حديث صحيح لكن في اسناده الزبير بن سعيد قال
المنذري وقد ضعفه غير واحد والفراق عند مالك ثلث ولا ينوي في المدخول بها وفي الانوار
لو حلف بالحرام والخلية والبرية قبل البنا وحنث بعده وقال نويت واحدة تقع واحدة رجعية
والثلث في الخلية والبرية مشهور مذهبه وروى اشهب عنه انه ينوي في المدخول بها ويحتمل رواية
اشهب انها رجعية والاظهر انها بائنة لان المطلقة الرجعية لم تبرأ من الزوج ولا خلت منه ولو قال
انت طالق طلاق الخلع فهو واحدة بائنة وكذا لو قال خالعت امرأتي وبارأتها او افتديتها قال
اصبغ وكذا لو قال صالحتها اخذ منها عوضا او لا وتحصل مذهب مالك ان المبارأة من باب الصلح
والفدية والخلع وذلك كله واحدة بائنة عند جمهور اصحابه ولو قال خليتك فقال لم انوه طلاقا
طلاقا حلف وقبل منه ولم يقبل منه في خليت سبيلك وفارقتك قال ابن المواز وخليت سبيلك
وفارقتك وسرحتك مثل في المدخول بها حتى ينوي اقل منها ويحلف وقال محمد وقال ان لم تكن له
نية او لم يحلف فثلث وقال ابن القسم ان قال لم ارد طلاقا فهي في البتة في التي لم يبن بها واحدة
وقال مالك وعبد الحكم وفي فارقتك وسرحتك ان لم يرد طلاقا قاوله ذلك ويحلف ما لم يكن
جوابا لسوالها الطلاق وان قال اردت الطلاق فروى عن مالك انه ينوي في المدخول بها
فلو لم يكن له نية فثلث وفي الحقي باهلك عن مالك انه ينوي ويحلف ولو قال وهبتك لاهلك او
لابيك ففي المدونة عن مالك انها واحدة في المدخولة الا ان ينوي ثلثا كقولنا قال ابن كنانة قبلها
الاب او لم يقبلها وقول مالك مضطرب في المسئلة ذكره في الانوار وفي المغني روى حنبل عن احمد
حنبل ما يدل على ان هذه الكنايات واحدة بائنة او لم ينو ثلثا فانه قال يزيد في مهرها ان اراد
رجعتها فلو وقع الثلاث لم يمكن له ذلك ولو كانت رجعية لم يحتج الى زيادة في مهرها والذي يرد
الثلاث ايضا عند عدم نيتها قول النبي عليه السلام لابنة الجون الحقي باهلك متفق عليه ولم
يكن النبي عليه السلام ليطلق ثلثا وقد نهى امته عن ذلك وفي البخاري عن عائشة رضي الله
عنها ان ابنة الجون العامرية لما ادخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم ودنا منها قالت اعوذ
بالله منك فقال لها لقد عذت بعظيم ويروى بمعاذ الحقي باهلك وعن ابي اسيد قال اتي بالجونية
ومعها حاضنتها فلما دخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لها هبي لي نفسك قالت هل تهب

الملكة نفسها للسوقة اعوذ بالله منك فقال قد عذت بمعاذ ثم خرج علينا فقال يا ابا اسيد اكسها
رازقيين والحقها باهلها وعن سهل بن سعد قال ذكر لرسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة من العرب
فامر ابا اسيد ان يرسل اليها فجاءت فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها فاذا امرأة منكسة
راسها فلما كلمها رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت اعوذ بالله منك قال لقد اعذتك مني فقالوا
لها اتدرين من هذا قالت لا فقالوا هذا رسول الله جاء ليخطبك قال انا كنت اشقى من ذلك رواه مسلم
قال ابن حزم هذه قصة واحدة وامرأة واحدة ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوجها
اصلا قال ابو عمر بن عبد البر في الاستيعاب اجمعوا على انه تزوجها رسول الله وهي اسماء بنت نعمان
من بني الجون وقال قتادة تزوج امرأة جميلة من بني سليم فخاف نساؤه ان تغلبهن فقلن لها
قولي اعوذ بالله منك وهو يعجبه ذلك فقالت له ذلك فقال ابو عبيد كلنا ها عاذ بالله منه
وفي المغني واما ما لا يدل على الطلاق كقوله اقعدي وقومي وكلي واشربي واطعميني واسقيني وبارك
الله فيك وعليك وغفر الله لك وما احسنك وما اجملك وما اشبه ذلك لا يقع به الطلاق
وان نوى وفي التمهيد اختلفوا في قوله وهبتك لاهلك قال النخعي ان قبلوها فهي واحدة بائنة
وان لم يقبلوها فرجعية ويروى ذلك عن علي رضي الله وفيه قول ثان ان قبلوها فواحدة رجعية
وان لم يقبلوها فليس بشيء وهو قول ابن مسعود وعطا والزهري ومكحول ومسروق واحمد
واسحاق وفيه قول ثالث وهو ان قبلوها فثلث وان لم يقبلوها فواحدة رجعية ويروى ذلك عن
زيد بن ثابت وبه قال البصري والبصرة مثله وسقطت الصحة في النسخ وفيه قول رابع ان قبلوها
او ردوها فثلث هذا قول ربيعة الراي ويحيى بن سعيد الانصاري وابي الزناد ومالك وفيه
قول خامس وهو انه تطليقة قبلوها او ردوها قاله الاوزاعي وفيه قول سادس وهو ما اراد من
عدد الطلاق قبلوها او ردوها وان لم يرد الطلاق فليس بشيء قاله الشافعي وفيه قول سابع
وهو قول اصحابنا وقد ذكرناه مع سائر الكنايات وفيه قول ثامن وهو انه ان كان وهبها او
سلطهم فالقضاء ما قضوا وان لم يقضوا فهو طلاق البتة هذا قول الليث وفيه قول تاسع
وهو انه ليس من الفاظ الطلاق فلا يقع به شيء وهو قول الظاهرية وفيه قول عاشر وهو كذلك
الا ان يكون لاهل العلم فيه قول فيصار اليه قاله ابو ثور ولو قالت حرة او معتقة او اعتقتك
ينوي الطلاق فقد ذكرنا ذلك في الكنايات التي تقدمت وقال الحسن وقتادة ومالك والشافعي
واسحاق هي واحدة هو احق بها وان قال انت علي كالميتة والدم ولحم الخنزير فهي كالحرام وقال مالك

لو كالبتة على اصله ان لم تكن له نية وقال الزهري ان لم ترد الطلاق فواحدة رجعية وقال الشافعي ان لم ترد الطلاق فليس بشي وان قال انت طالق طلاق الحرج فعن علي رضي الله عنه انه ثلث وبه قال الحسن البصري وقال الزهري والثوري واسحق هو على ما نوى وفي البسيط لو قال انا اعتد منك او استبرى رحمي منك فقد اشتهر فيه الخلاف ولم يستحسنه ولو ادعت في الكنايات انها كانت في غضب او في مذاكرة الطلاق وانكر فالقول له مع يمينه وان قامت البينة بذلك قبلت وان اقامت على نية الثلث لم تقبل لانه لا علم لهم بنيته وعلى اقراره بها تقبل وفي التمهيد عن القسم بن محمد ان رجلا كان تحته وليدة فقال لاهلها شانكم بها فرأى الناس انها واحدة قال والاصل في الكنايات قوله عليه السلام للتي تزوجها فقالت له اعوذ بالله منك قد عذت بمعاذ الحقي باهلك متفق عليه وفي البخاري بعظيم فكان ذلك طلاقا وقد ذكرناه قبل هذا ولا التفت الى قول ابن حزم الظاهري في قوله انه عليه السلام لم يتزوجها وقال كعب بن مالك لامرأته حين امره رسول الله صلى الله عليه وسلم باعتزالها الحقي باهلك ولم يكن ذلك طلاقا فدل على ان الكناية مفتقرة الى النية وانه لا ينقص فيها الا بما نوى المتكلم بها فكان ذلك حجة على مالك في ايقاع الطلاق الثلث بها بغير نية ووقوع البائن بما سوى الثلثة الاول قول اصحابنا وفي مصنف ابي بكر بن ابي شيبة هذا قول عمر بن الخطاب وابان بن عثمان والزهري والثوري وقد تقدم ذلك عن احمد بن حنبل ايضا ورواه عن مالك وذكر نجم الدين الحفصي ان وقوع البائن بها قول عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابي موسى وعمران بن حصين وزيد بن ثابت وقال الشافعي واخرون الواقع بها رجعي الا ان نوى ثلثا كما في صريح الطلاق ولا يقع البائن عند الشافعي الا قبل الدخول او بالخلع وكذا بالثلث وسلكت الشافعية في المسئلة مسلكا بعيدا وقالوا ان النكاح المتاكد بالمسيس مظنة الالفة والمودة فلو وقع البائن ربما حصل الندم على ذلك وفيه تنغيصه وشغل باله فلا ينقطع حق الرجعة دفعا لهذه الحاجة والضرورة وقال ابن قدامة في المغني لا يمكن ايقاع واحدة بائنة لانه لا يقدر على ذلك بصريح الطلاق فكذا بكنايته وقالوا ان الواقع بها طلاق لانها كناية عن الطلاق وحتى يشترط فيها نية الطلاق وينتقص بها عدده والطلاق بعد الدخول اذا لم يكن خلعا ولا ثلثا يعقب الرجعة ولنا ان حرمة الوطي بالتحريم ونحوه قد ثبت بالاتفاق وركن الابانة والتحريم صدر من اهله في محله ولا خفا في الاهلية وكذا في المحلية لتمكنه من ذلك بالثلث والخلع وكما لو شرطت عليه انه متى تزوج عليها او تسرى عليها او غاب عنها او اخرجها من بيتها كان امرها بيدها تكون طلقة بائنة وكذا خيار المعتقة تكون طلقة بائنة قال ابو عمر

في التمهيد واجمعوا على ذلك فيهما وكذلك في مصنف ابي بكر بن ابي شيبة وهذا الا انه لم يرد بذلك نص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو مختلف فيه بين السلف وما قلناه احوط في الايضاح فيجب المصير اليه ولا شك ان الابانة ازالة ملك النكاح من ابانة العضو من البدن وابانة المفصل قال عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت وفي قوله لا سبيل لي عليك لو وقع رجعيا كان كاذبا لان له سبيلا عليها بان لانه يردها وحده وزوجة عندهم وهي زوجة يحل وطيها وتكون رجعية فاين نفي السبيل في الحال ولانها محتاجة الى ملك نفسها في الحال فلو لم يقع عليها طلقة تملك بها نفسها لا وقع عليها ثلثا لتملك نفسها ناجزا وهو ضرر ظاهر لما فيه من شدة باب التدارك عند الندم مع ان ايقاعها جملة حرام عند اهل اكثر اهل العلم وليست هذه الالفاظ كناية عن صريح الطلاق بل هي عاملة بانفسها ووقوع الطلاق بها لا بالكناية عنه عندنا وانما افتقر وقوع الطلاق بها الى النية او الى دلالة الحال لاحتمالها غير الطلاق ولان قوله لا ملك لي عليك ووهبتك لاهلك تصريح بنفي الملك في الحال والهبة تزيل الملك في الحال بشرطها والبتوتة والبت والبتل هي القطع والتحريم اثبات الحرمة في الحال لغة فيجب العمل بمقتضاها اذ ترك الحقيقة والنقل على خلاف الاصل ولا ايصار اليهما بلا دليل وكل ذلك لا يناسب وقوع طلقة رجعية وفي المبسوط وبعض المتاخرين من مشايخنا يسمون هذه الالفاظ كنايات وذلك مجاز لا حقيقة عندنا لانها تعمل بانفسها في حقائق موجباتها فلهذا يقع بها البائن وانما ذلك قول الشافعي ولانه يملك الاعتياض عن البينونة وانما يملك الانسان الاعتياض عما هو مملوك له دون غيره ولان ثبوت الرجعة للمطلق بغير رضاها على خلاف القياس في صريح الطلاق بالنص فلا يقاس عليه غيره وليس التحريم والابانة في معنى الطلاق فانها توصف بعد الطلاق الرجعي بانها مطلقة منكوحة لان الطلاق الرجعي يجامع النكاح ولا توصف بانها محرمة ومنكوحة ولا بانها مبانة ومنكوحة فاخذنا فيهما بالقياس وقولهم ان النكاح المتاكد بالمسيس مظنة الالفة الى اخره منقوض بدل من جانبها وجانب اجنبي فانه ينقطع حق الرجعة اجماعا وان الرجعة حق المطلق وقد ابطلها بتراضيهما فوجب ان لا يراعي ذلك بعد رضاها باسقوطه ولو كان ما ذكروه معتبرا في الشرع لما وقع الثلث جملة لما فيه من فوات ما زعموا انه مصلحة مع ان ذلك مناسبة مرسلة لم يشهد الشرع باعتبارها فلا يعول عليها والجواب عن قول الحنابلة انه لا يمكن ايقاع الواحدة البائنة لانه لا يقدر على ذلك بالصريح فكذا

بالكناية وقلدوا في ذلك الشافعية وهو غلط مردود وقياسهم على الصريح باطل
لان لفظ الصريح لا يقتضي القطع والبينونة في الحال ولفظ البت والبينونة في الحال يقتضي
القطع في الحال لما ذكرنا غير مرة فيعمل بما يقتضيه اللفظ فيهما وقوله انت حرة واعتقتك يقتضي
ازالة الرق وذهابه عنها في الحال والرق هنا قيد النكاح ولم يعلموا بها وفي التمهيد رجل قال
لامراته حبلك على غاربك وهو من اهل العراق فكتب الى عمر بذلك فكتب عمر الى عامله ان مره
يوافيني بمكة في الموسم فبينا عمر يطوف بالبيت اذ لقيه الرجل فسلم عليه فقال له عمر من انت قال انا الرجل
الذي امرت ان اجلب عليك فقال له عمر اسالك برب هذه البنية ما اردت بقولك حبلك على
غاربك فقال الرجل لو استحلفتني في غير هذا المكان ما صدقتك اردت به الطلاق الثلث
فامضاه عليه عمر قال ابو عمر روي من وجوه وروي ايضا انه امر عليا رضي الله عنهما ان يستحلفه
على ذلك وهو قول علي فيه ولو كان الواقع به رجعيا لم يسعه عليه من العراق اذ لم يشدد على من قال
لامراته انت طالق بمثل ذلك وعند مالك ثلث ولا ينوي ولا يلتفت له في قوله لم ينو به طلاقا وكلا
الطرفين مذموم وايقاع الثلث به غلو لثبوت الحرمة الغليظة بالاحتمال مع ما فيه من مخالفة عمر
وعلي كما ذكرنا واباحة الرجعة فيه واستباحة البضع مع مخالفة الجمهور غير مشكور قال ابن
عبد البر ناقض الكوفيون في هذا لانهم لا يوقعون الثلاث بالنية في قوله انت طالق واوقعوها
هنا بالنية مع انهم لا يوقعون الطلاق بالنية من غير لفظ انتهى كلامه هو ظاهري ضعيف
النظر في دقايق الفقه ولم يعلم انهم لم يوقعوا الثلث هنا بالنية المجردة وانما اوقعوها باللفظ المحتمل
للثلاث لانه يفيد الحرمة والقطع في الحال والحرمة مخففة ومغلظة فيثبت الادنى عند نية الطلاق
والمغلظة عند نيتها ولكن لم يقف على مداركهم وقد اوضحت ذلك فيما تقدم فلم يتناقضوا وانما هو
المناقض لقصور فهم زاعمه ولان قوله حبلك على غاربك يقتضي ان يكون طلاقا لا رجعة له فيه
لا قراره لها وجعلها عن يده وبعدم ذلك ونظايره وقوله ان الحاجة ماسة الى اثبات البائنة
كيلا ينسد عليه باب التدارك اي بايقاع الثلث وفي نسخة لئلا ينسد عليه باب التدارك ولا يقع
في عدتها وفي نسخة في عهدتها بالمراجعة من غير قصد بان نظر الى فرجها الداخل وهي شبكية
غير قصد وشرط النية لتعيين احد نوعي البينونة يعني لتعيين بينونة النكاح ونفي احتمال غيرها
من محتملات البينونة لا لتعيين البينونة الخفيفة من الغليظة وهو جواب عن قول الشافعي انها
كنايات عن الطلاق ولهذا اشترط النية فاجاب بان اشتراط النية ليبان احد نوعي البينونة

من زاده للبينونة الشرعية واخراج البينونة الحسية وان قال لها اعتدي اعتدي اعتدي
وقال نويت بالاولى طلاقا وبالباقي حيضا صدق في القضاء ووقعت واحدة رجعية وفي النوادر
وهذا استحسان والقياس ان يكون بائنة كسائر الكنايات وقد تقدم وفي المبسوط والجامع الصغير
لقاضي خان هذه المسئلة على اثني عشر وجها احدها ان يقول لم انو شيئا فلا يقع الطلاق بخلاف
قول اختاري اختاري اختاري على ما ياتي ان شاء الله تعالى وثانيها ان يقول نويت بالاولى الطلاق
ولم انو بالباقي شيئا او قال نويت بالاولى والثانية الطلاق ولم انو بالثالثة شيئا او قال نويت بالكل
كلها الطلاق ففي هذه الوجوه يطلق ثلثا لانه لما نوى بالاولى الطلاق فقد صار الحال حال مذاكرة
الطلاق فاغنت عن النية والاول رجعي فلحقه البائن وخامسها ان يقول نويت بالاولى
الطلاق وبالباقي الحيض يدين في القضاء ويقع واحدة بالاولى لا غير وكان الوقت بعدها اوان
الاعتداد بالحيض والظاهر يشهد له وسادسها ان يقول نويت بالاولى والثانية الطلاق
وبالثالثة الحيض فهو كما قال يقع ثنتان وسابعها ان يقول نويت بالاولى طلاقا ولم انو بالثانية شيئا
ونويت بالثالثة الحيض او قال نويت بالاولى الطلاق وبالثانية الحيض ولم انو بالثالثة شيئا يقع
فيهما ثنتان وتاسعها ان يقول لم انو بالاولى والثانية شيئا ونويت بالثالثة الطلاق يقع واحدة
بالثالثة ولم يقع بالاولى والثانية شيء وعاشرها ان يقول لم انو بالاولى شيئا ونويت بالثانية طلاقا
وبالثالثة حيضا فهي طلقة واحدة وحادي عشرها ان يقول لم انو بالاولى شيئا ونويت بالثانية الطلاق
ولم انو بالثالثة شيئا فهي ثنتان وثاني عشرها قال اعتدي ثلثا وقال نويت باعتدي طلاقا ونويت
بالثلث ثلاث حيض فهي كما قال في القضاء لان بعد وقوع الطلقة بالاولى يلزمها الاعتداد
بثلاث حيض وكان الظاهر شاهدا له فيما نوى وكانه قال اعتدي بثلاث حيض لدلالة الثلث
عليها وثالث عشرها قال اعتدي اعتدي اعتدي ينوي واحدة فهي كذلك ديانة ولا يصدق
قضاء لان القاضي لا حظ له من الباطن والله سبحانه مطلع على الظاهر والباطن ولا يسع الزوجة
اذا سمعت ذلك ان تقيم معه لانها كالقاضي وفي المبسوط قال لها اعتدي فاعتدي او اعتدي او
قال اعتدي اعتدي ونوى الطلاق يقع ثنتان في القضاء وعن زفر يقع به الواحدة في القضاء وعن
ابي يوسف في قوله اعتدي وفاعتدي كذلك بخلاف الواو لان الفا للوصل فيكون معناه فاعتدي
بذلك الايقاع والواو للعطف فكان الثاني غير الاول ووجه ظاهر الرواية انه لو قال انت
طالق وطالق او طالق فطالق او طالق طالق كان الواقع ثنتين فكذا اعتدي مع النية فانه

كالصحيح والفا للعطف كالواو والا في الترتيب لانها تستعمل للتفسير فان تعذر فللسببيه فان تعذر
كانت عاطفه وقد تعذر ها هنا لان اما التفسير فلان المبهم لا يفسر مثله وكذا السببيه لان الشي لا
يكون سببا لنفسه فتعين العطف هكذا في الزيادات وفي الاشراف ومصنف ابي بكر بن ابي شيبه
ان اعتدي طلقه عند ابن مسعود وعطا ومكحول والنخعي والاوزاعي وقال ابو حنيفه واحده رجعيه
اذا نوى الطلاق وبه قال الشعبي والثوري واحمد بن حنبل وقال الحسن والشافعي هو على ما نوى
وان لم ينو فليس بشي وقال مالك هو على ما نوى الا ان يقول لم انو شيا فاذا واحده قال اعتدي
اعتدي اعتدي قال قتاده ثلث وبه قال الحسن والشعبي وقال حماد والحكم هي واحده ولو قال انت طالق
فاعتدي يقع واحده رجعيه وان قال واعتدي فثنتان عندنا وقال ابو بكر بن ابي شيبه قال حماد
والاوزاعي وابو حنيفه والشافعي وابو عبيد واحده رجعيه وسوى في اعتدي ونقله عن ابي حنيفه
غلط وكيف يكون قوله انت طالق واعتدي بالواو واحده مع نيه الطلاق في اعتدي وحال مذاكره
الطلاق الواو للعطف والمعطوف غير المعطوف عليه ولا تصلح للتفسير ولا للتعليل مع ان
الصريح لا يفسر وتفسير المفسر محال وفي كل موضع يصدق الزوج على نفي النيه انما يصدق مع يمينه
لانه في ذلك امين والقول قول الامين مع اليمين

في الاختيار قولـــه واذا قال الرجل لامراته اختاري
ينوي بذلك الطلاق او قال لها طلقي نفسك فلها ان تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك فان
قامت منه او اخذت في عمل اخر خرج الامر من يدها قال ابو عيسى الترمذي اختلف اهل العلم في
الخيار فروي عن عمر بن الخطاب وابن مسعود رضي الله عنهما ان اختيارها نفسها طلقه بائنه
وكذا عن علي رضي الله عنه انه واحده بائنه لكن ان اختارت زوجها فواحده رجعيه ومثله عن زيد
بن ثابت الا انه قال ان اختارت نفسها فثلث وعنه واحده بائنه وقد روته عائشه رضي الله عنها فقالت
خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه اوكان ذلك طلاقا قال حديث حسن صحيح رواه
الجماعه وفي مسلم ولم يكن طلاقا قال الترمذي وذهب اكثر اهل العلم الى قول عمر وابن مسعود وهم من
اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم من اهل العلم والفقه وهو قول الثوري والكوفيين وبه
قال احمد واسحاق وابو عبيد وابو ثور وان طلقت نفسها ثلثا فليس للزوج ان ينكر ذلك عند مالك
واكثر اصحابه وقال ابن الجهم وسحنون له ذلك وقال ابن سحنون اكثر اصحابنا يقولون طلقه بائنه وحكى مثله عن
مالك وعنه ان اختارت دون الثلث فليس بشي وهو ابطال لحقها ومشهور مذهبه انه ثلث وفي

المعونه اختيارها دون الثلث اختيار للثلث هكذا ذكره عبد الملك وقال طاوس اختيارها نفسها ليس بطلاق
لان الطلاق لا يكون الى النسا وقال سحنون واحده رجعيه وبه قال الشافعي وقال ربيعه بن عبد الرحمن
يقع الطلاق بغير ايقاع منها كما لو قال انت بائن ورده بتخيير النبي عليه السلام وقال ابو محمد الصفاقسي
خير رسول الله صلى الله عليه وسلم نساه فاختارت ابنه الضحاك العامريه نفسها فكان ذلك البتات
ولم يقع على من اخترنه طلاق وهذا لم يثبت وفي المفهم ان اختارت زوجها فهو واحده بائنه يروى ذلك
عن علي وزيد بن ثابت والحسن والليث وكذا لو اختارت نفسها وان نفس الخيار طلقه بائنه كيف ما
اختارت وحكى الخطابي والنقاش مثله عن مالك ولا يصح عنه ويروى مثله عن ربيعه في التمليك وقوله
لان المخيره لها المجلس باجماع الصحابه ولانه تمليك الفعل منها والتمليكات تقتضي جوابا في المجلس كما
في البيع وفي الذخيره الا ان هذا التمليك بخلاف ساير التمليكات من حيث انه يبقى الى ما وراء المجلس
اذا كانت غايبه ولا يتوقف على القبول لكن يرتد بالرد لان فيه معنى الشرط ولهذا لا يصح رجوعه عندنا
وقال قتاده ان ردت الخيار الى زوجها يقع واحده رجعيه وخالف الجماعه فيها وشذ ايضا الحكم وابو
ثور ولم يشترط افتراق المجلس واختاره ابن المنذر في الاشراف وفي المغني لا يقتصر على مجلسها ذلك وان
تطاول ما لم يفسخ او يطاها وهذا قول احمد بن حنبل ايضا ويروى عن علي رضي الله عنه وهو قول الحسن
وقتاده وهذا الخلاف في الامر باليد وقال ابن قدامه في المغني واكثر اهل العلم اجمعوا على ان قوله اختاري
يقتصر على المجلس قال امامنا احمد بن حنبل به وفي المغني واكثر اهل العلم على ان الاختيار على الفور روي
ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود وجابر وبه قال عطا وجابر بن زيد ومجاهد والشعبي والاوزاعي
والنخعي ومالك والشافعي وهو قول اصحابنا وقال الزهري وقتاده وابو عبيد وابن المنذر على
التراخي وهو رواية عن مالك بخلاف جعل الامر بيدها فانه لا يقتصر على المجلس عند احمد لانه توكيل
عنده فاذا اختارت نفسها في التخيير فهو طلقه بائنه عند الكوفيين وهو قول علي رضي الله عنه
وقال الشافعي واحمد بن حنبل واحده رجعيه الا ان ينوي غيرها وقال مالك ثلث في المدخول وقال
زيد بن ثابت والحسن والليث ثلث فيهما وليس له ان يرجع في ذلك عندنا وبه قال الزهري والثوري
ومالك وفي المقدمات اذا خيرها او ملكها امرها فليس له ان يرجع فيه وقال عطا ومجاهد والشعبي
والنخعي والشافعي واحمد بن حنبل له ان يرجع فيه ~~وقال عطا ومجاهد والشعبي والنخعي~~ وعندنا هو
في معنى اليمين فصار كما لو قال ان دخلت الدار فانت طالق وقال مالك لو جعل امرها بيد اجنبي
فليس له ان يرجع فيه ويصح نيه الدلالة في قوله امرك بيدك دون قوله اختاري عندي وان طلقت نفسها

ثلثًا فيهما وقع الثلاث وان قال الزوج لم ارد ذلك والقضا ما قضت قاله عثمان وابن عمر وابن عباس وبه
قال احمد بن حنبل وعندنا طلقة واحدة وهو قول عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وبه قال عطا
ومجاهد والقسم وربيعة والاوزاعي ومالك والشافعي وان قال نويت ثلثًا فلها ان تطلق ثلثًا والقول
قوله في النية هذا قول الشافعي وهو قول اصحابنا الا في قوله اختاري فانه طلقة بائنة ولا يحتمل الثلاث
وقال ابن عمر وابن رشد في المقدمات قال ابو حنيفة في التخيير لا يقع به الطلاق واخطا في النقل
وقال الاصحاب القياس ان لا يقع به شي وان نوى الزوج الطلاق لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة
فلا يملك التفويض بها الا انا استحسنا الاجماع الصحابة رضي الله عنهم انتهى كلامهم وينتقض بالامر باليد
فانه لا يملك الايقاع به لانه لو قال لامراته امرك بيدك ونوى الطلاق لا يقع حتى توقعه هي وتقع الثلث
به عند النية وايقاعها وفرق في المحيط بان الامر باليد ينبي عن التمليك وضعًا بصفة العموم لقوله تعالى
والامر يومئذ لله وقل ان الامر كله لله وهو مصدر والمصدر جنس يحتمل العموم والخصوص فانه اذا
نوى الثلث فقد ملكها جميع ما يملك من الطلاق فصحت نية العموم واما قوله اختاري فليس بتمليك
الطلاق وضعًا وانما جعل تمليكًا على خلاف القياس قال والاجماع انعقد على الطلقة الواحدة وفي
التمهيد اختلف اهل العلم في الرجل يملك امراته امرها فقالت طائفة القضا ما قضت هذا قول
عثمان وابن عمر وابن عباس وقضالة بن عبيد وابن المسيب وعطا والزهري وفيه قول ثان لو قال نويت
واحدة فالقول له مع يمينه ويرد عليه قاله ابن عمر وفيه قول ثالث انه طلقة رجعية يروى عن زيد بن
ثابت وبه قال مجاهد والقسم وربيعة ومالك والليث وقول رابع وهو انه ان اختارت نفسها
فواحدة بائنة وان ردت فلا شي وهو قول الكوفيين وابن شبرمة وقول خامس انه ثلث وبه قال الحسن
وقول سادس انه يرجع فيه الى قول الزوج ان قال لم ارد به شيئًا فليس بشي وهو قول الثوري والشافعي
كقولنا وفيه قول سابع وهو انه تطليقة ولا يكون اكثر من ذلك وان نواه الزوج وهو قول ابي ثور
وفيه قول ثامن وهو انها ان اختارت نفسها فثلاث وقد نواها الزوج فثلث وان اختارت طلقة او
اثنتين فواحدة بائنة وان لم ينو شيئًا فلا شي مع يمينه وهو قول الكوفيين فيه خلاف زفر
في الاثنتين وفيه قول تاسع وهو انه لا يصح تفويض الطلاق الى النسا قاله طاوس وهو قول الظاهرية
وقد تقدم بعض هذه الاقوال قلت روي عن ابي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه قال في امرك بيدك ثلث قال الترمذي لا نعرفه مرفوعًا الا من حديث سليمن بن حرب
قال وفيه كلام وقال البخاري لا يعرف مرفوعًا بل هو موقوف على ابي هريرة وفيه كثير مولى ابن سمرة مجهول

قاله علي بن زيد ذكره عبد الحق وعندنا الثلاث محمول على ما اذا نواها وفي البسيط التفويض اليها تمليك
في الصحيح بخلاف التفويض الى اجنبي وحيث قلنا انه يجب البدار فلا بد من الاتصال واتحاد المجلس
لا يكفي وغلط بعضهم في المجلس غلطه هو الصواب فاننا نحتاج في ذلك الى التامل والنظر
في المصلحة وضابط ذلك المجلس الا اذا وجد فيه دليل الاعراض عن ذلك والرغبة عنه يؤيده
ما ذكر في التنبيه انه يشترط قبولها في المجلس على المنصوص وقيل في الحال ويصح رجوعه وقيل
لا يصح قال فان اشترطنا القبول فتطليقها نفسها قبول ولو قال وكلتك ان تطلقي نفسك قال
القاضي يحتمل ان يقتصر على المجلس لمعنى التمليك فيه اذ الظاهر ان من فعل لنفسه لا يكون وكيلًا ورجوعه
بعد تفويضه صحيح وقال ابن خيران لا يجوز على التمليك واورد عليه انت طالق على الف فانه
يجوز رجوعه فيه وقد ذكرنا الفرق عن قريب ولو قال لها طلقي نفسك ونوى ثلثًا وقع
الثلاث وكذا في الابانة وان نوى احدهما لم يقع قال وقال ابو حنيفة ان نوى الزوج وقع وان
لم ينو المراة لان كلامه مفسر بالنية وهو كالمعاد وهو قول احمد بن حنبل وقد صارت الكناية بالنية
كصريح الطلاق فلا تحتاج هي الى نية اخرى بعد تعين قول الزوج في الطلاق واحتجت الظاهرية
على عدم الاقتصار على المجلس بحديث عايشة رضي الله عنها وعن ابيها انه عليه السلام قال لها
اني ذاكر لك امرًا فلا تستامري ابويك ولم يقل لها في مجلسك لانه جعل لها الخيار في مجلسها وبعده
حيث امرها بذلك وفي البسيط لو قال لها طلقي نفسك ونوى ثلثًا فقالت طلقت نفسي ولم تنو عددًا
فالظاهر انه يقع واحدة وفيه وجه انه يقع الثلث لانبنا جوابها على خطابه اذ طلقت نفسها الطلاق
المفوض اليها وهو ثلث بالنية قال وهذا يؤيد مذهب ابي حنيفة ولو قال لها طلقي نفسك ثلثًا
فقالت طلقت ولم تنو يقع الثلاث قاله القاضي قال لان العدد يصرح به وفي الذخيرة قالت طلقني
ثلثًا فقال طلقتك يقع الثلاث للجواب ومثله في المحيط وان قال انت طالق او قالت طالق يقع
واحدة لانه ليس بجواب والمنوي بمنزلة المصرح به قال الامام الحرمين الوجه في هاتين
المسئلتين البنا على القولين التمليك والتوكيل فان قلنا انه تمليك وهو الصحيح يجب البنا كقول
القابل قبلت من غير ذكر العوض في ايجاب المعاوضات وان قلنا توكيل على غير الصحيح لا تقع الثلث
ويحتمل ان يقال يبني في التوكيل ايضًا ان قلنا يتقيد بالمجلس فاذا تقيد حسن البنا ولا
بد من ذكر النفس في كلامه او كلامها حتى لو قال لها اختاري فقالت اخترت فهو باطل
الشرط فيه ذكر النفس او ما يقوم مقامه وليس ذكر النفس بلا بد منه لوقوع الطلاق وفي المحيط

لابد من ذكر النفس والتطليقة او الاختيارة في احد الكلامين لوقوع الطلاق بان قال الزوج
اختاري نفسك او اختاري تطليقة او اختاري اختيارة او قالت المراة اخترت نفسي او اخترت
تطليقة او اختيارة وقع الطلاق بذلك اما لو قال لها اختاري فقالت اخترت لم يقع شي ولو
قال لها اختاري فقالت فعلت فكذلك ولا يقع شي بخلاف ما لو قال اختاري نفسك فقالت فعلت
حيث يقع ومثله في البدايع وزاد تكرار الاختيار في كلام الزوج ولو قال اختاري فقالت اخترت
ابي او امي او اهلي او الازواج استحسانا وفي جوامع الفقه بخلاف اخترت اختي او عمتي وان
قالت اخترت زوجي فالعبرة للسابق وان قالت او زوجي بطل وفي البدايع قال لها اختاري فقالت نفسي
اخترت الطلاق يقع واحدة رجعية وذكر النفس ليس بشرط عند الايمة الثلثة اما عند مالك فاي
كلام صدر منه مع النية يقع به الطلاق وان لم يشعر به واما عند الشافعي واحمد بن حنبل فلابد
ان يكون في كلامه او جوابها ما ينصرف الكلام اليه عند عدم ذكر النفس هكذا ذكره في المغني وفيه
لو قال اختاري قال القاضي ان قالت اخترت ولم تقل نفسي لم تطلق وان نوى لان الكلام عري عن
النفسية فلم يصح وانما ورد الشرع في المفسرة من احد الجانبين اما من جانبه او من جانبها لان كلامها خرج جوابا
فيتضمن اعادته فلاجل هذا الاشتراط منها الشرع نية الزوج للطلاق خلافا للشافعي واحمد بن حنبل
واما اذا كانت مفسرة في جانبها فلان كلام الزوج يحتمل فيحمل على المفسرة لان معنى قوله اختاري اختاري
او نفسك فاذا قالت اخترت نفسي فهو الجواب وعند عدم التفسير من احد الجانبين يفيا مبهمين
فلا يعدان لا بدليل كما ذكرناه ولو قال لها اختاري نفسك فقالت قد اخترت يقع واحدة بائنة
لان كلامه مفسر وكلامها جواب فيتضمن اعادته ولذا اذا قال اختاري اختيارة او تطليقة لان
الهاء في الاولى للافراد واختيارها نفسها هو الذي يتحد مرة ويتعدد اخرى مرة بعد مرة بصريح الطلاق
او بتجديد النكاح فترجحت جهة ارادة الطلاق بخلاف اختيارها زوجها فانه متحد ولو قال لها
اختاري فقالت قد اخترت نفسي يقع اذا نوى الزوج لان كلامها مفسر وما نواه الزوج يحتمل
كلامه فيقع والزوج يبقى مالكا للطلاق بعد التمليك وهي في عصمته حتى يحل وطيها ويقع طلاقه وفي
الجواهر اذا ملكها الزوج او غيرها او ملك غيرها لم ينتقل الطلاق عن ملكه بذلك ولا خرجت العصمة
من يده ولا يقال ينبغي ان لا يبقى للزوج ولاية الطلاق بعد التمليك كما في تمليك الاعيان لانا نقول تمليك
الفعل لا ينفي بقاه في ملكه اذ لا تنافي في الفعل بخلاف الاعيان فانها اذا كانت مملوكة لانسان لا
تكون مملوكة لغيره ولهذا جوزنا ان يكون الدين الواحد على الاصيل وعلى الكفيل والتضايق في الاستيفا

حين يصير عنا   ولو قال لها اختاري فقالت انا اختار نفسي فهي طالق استحسانا والقياس
ان لا تطلق لان قولها اختار مشترك بين الحال والاستقبال على المذهب الصحيح عند النحويين وهو
محتمل للاستقبال فلا يقع بالشك ومع الاحتمال وصار كما لو قال لها طلقي نفسك فقالت اطلق نفسي
لا يقع لانه وعد ووجه الاستحسان قول عايشة رضي الله عنها بل اختار الله ورسوله فاعتبره عليه
السلام جوابا منها   لفظ عايشة قلت في هذا استامر ابوي فاني اريد الله ورسوله والدار الاخرة
فقالت ثم فعل ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل ما فعلت رواه الجماعة الا ابا داود وقولها اريد
الله ورسوله بمنزلة اختار الله ورسوله ولم اقف على بل اختار الله ورسوله والمعنى فيهما واحد اذ كل واحد
منهما فعل مضارع وهذا لان الفعل المضارع حقيقة في الحال ومجاز في الاستقبال وقد برهنا على ذلك
في الجامع ولهذا قلنا ان الكافر اذا قال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله مع التبري
يحكم باسلامه ولو كان يحتمل الاستقبال والوعد لم يحكم باسلامه ومثله اداء الشاهد وقول المؤذن
ولا كذلك اطلق نفسي فان حمله على الحال متعذر لان التطليق فعل اللسان ومن المحال ان تطلق نفسها
في زمان الوعد به اذ كل واحد منهما فعل اللسان ولا كذلك قولها اختار لان الاختيار عمل القلب فجاز ان
يجعل حكاية عن حالة قايمة وكذا اشهد لان معناه الحضور بالقلب واحضر على وجوبا للشهادة وفي
المغيا ولان اختار في العرف ينصرف الى الحال دون العدة في المستقبل يقول الرجل انا اختار كذا وفلان
يختار كذا فهو كالشهادة فترك فيه القياس لذلك وعمل القياس في اطلق لعدم العرف الصارف عنه
وفي قاضي خان وقالت عايشة انا اختار الله ورسوله وكان ذلك تحقيقا منها وجوابا لا عدة ولا نص في
اطلق نفسي ولا عرف فبقي محتملا للوعد   اصحابنا جعلوا هذا من عايشة رضي الله عنها جوابا
وحملوه على الحال قالوا وكذا قولها اختار نفسي وجب حمله على الحال وفي ذلك نظر فانه يحتمل الرد
والاعراض عن اختيار الطلاق والاستقبال بغير ما فوض اليها وبذلك يخرج الامر من يدها وليس
فيه اختيار نفسها فلاجل ذلك بعث في العصمة ولا اشترط في بقايها في العصمة اختيار الزوج في الحال
حتى يحمل على الحال بدليل انها لو ارادت اختيار زوجها في المستقبل خرج الامر من يدها وبقيت
زوجته ولو قالت نويت الحال في قولي اطلق نفسي ينبغي ان يقع وقد ذكر في زيادات الزيادات لو قال
ابيعك هذا بالف فقال اشتري ونويا الحال انعقد البيع وفي المحيط قال اتزوجك فقالت فعلت
ينعقد لانه وان كان حقيقة للاستقبال الا انه يحتمل الحال بخلاف البيع لان النكاح لا يحتمل السوم
والعدة لتقدم ذلك منه وفي اختار لا يحتاج الى نيتها بعد نية الزوج مع ذكر النفس منه او منها وفي

الرافعي عن اسمعيل البوشنجي لو قالت اختار نفسي او اطلق مطلقة للاستقبال فلا تقع به شي فان قالت
اردت به الانشاء وقع قال النواوي هو كما قال البوشنجي وفي احكام القران للشيخ ابي بكر الرازي ومختصر
القاضي بكر طن قوم انه عليه السلام خيرهن نساه في الطلاق وهو ظن السوء وانما خيرهن بين الدنيا والاخرة
فان اخترن الاخرة بقين عنده وان اخترن الدنيا طلقهن طلاق السنة بدليل قوله تعالى فتعالين امتعكن واسرحكن
سراحا جميلا وهو قول الحسن البصري قلنا هذا دليل على اختيارهن انفسهن طلقة بائنة لا الثلث لنهيه عليه
السلام عن ارسال الثلاث جملة فلا اشكال على مالك في جعل الاختيار ثلثا واجابوا بان التمتع يكون بعد
الطلاق والتسريح اخراجهن من بيته عليه السلام بعده وبعد العدة في المدخول بها وبعد الطلاق بلا
عدة في غير المدخول بها وان قال اختاري اختاري اختاري فقالت قد اخترت الاولى او الوسطى
او الاخيرة طلقت ثلثا عند ابي حنيفة ولا يحتاج فيها الى نية الزوج ولا الى نفسها وقالا تطلق واحدة
قال الطحاوي وبه ناخذ وفي جوامع الفقه لو قالت اخترت التطليقة الاولى يقع واحدة بائنة
وانما يحتاج الى النية ولا الى ذكر النفس لمكان التكرار والاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر دون
اختيار الزوج وقد اوضحناه ومثله في الولوالجي وقال في الجامع اختاري اختاري اختاري بالف
ينوي الطلاق فقد اشترط النية مع ذكر المال والتكرار مع ان ذكر المال يرجح جانب ارادة الطلاق
وفي جوامع الفقه التكرار يغني عن النية في رواية الجامع الصغير وفي رواية الزيادات يشترط
النية في التكرار ايضا وهذا الخلاف قوله اعتدي اعتدي اعتدي ولم ينو شيئا لا يقع الطلاق
اتفاقا والفرق على رواية الجامع الصغير ان قوله اعتدي يحتمل اعتداد نعم الله عليها وهي الحصي
وفي البدايع وان قال لها اختاري ثلثا فقالت اخترت تقع الثلاث لان النص على الثلاث دليل
اختيار الطلاق وقولها اخترت تنصرف اليه فتقع الثلث وان كرر التخيير بان قال اختاري
اختاري ونوى بكل واحد منهما الطلاق فقالت اخترت يقع ثنتان بائنتان فقد اشترط
في البدايع النية مع التكرار فيه سؤال وهو انه لما نوى بهما الطلاق وبانت بالاولى ينبغي
ان لا تقع الثانية فان البائن لا يلحق البائن تحرا او نزيد في تقوية السؤال بان قاضي خان ذكر في قوله
اعتدي اعتدي اذا نوى بالاولى الطلاق فانه تقع ثنتان لان الواقع بذلك رجعي والرجعي يلحق الرجعي
والفرق ان في الاولى يقعان معا بايقاعها فلم تبن بالاولى وفي اعتدي اعتدي يقع بايقاع الزوج
متفرقا ثم انه ينبغي له ان يكتفي بالنية عند الاولى لانه تصير الحال حال مذاكرة الطلاق فلا يحتاج بعدها
الى نية الطلاق كما قلنا في اعتدي اعتدي فانه اذا نوى بالاولى طلاقا تقع ثنتان وان قال اختاري

اختاري اختاري او ذكر الاخريين بالواو او بالفاء او بثم فقالت اخترت او اخترت اختيارة او الاختيارة
او مرة او بمرة او دفعة او بدفعة او بواحدة او اختيارة واحدة فهي ثلث وان لم يوجد ذكر النفس في الجانبين
جميعا اذ التكرار من جانبه يغني ولم يشترط اشتراط النية وقد شرط النية قبل في اختاري اختاري وفي مسئلة
الجامع ان اختارت الاولى او الوسطى يقع بغير شي عندهما وان اختارت الاخيرة وقعت بالف وعنده
يقع الثلاث الكل ويجب الالف وان ذكر الاخريين بالواو او بالفاء لا يختلف الجواب عنده وعندهما لا يقع
شي ومثله في البدايع لانه لو وقع لوقع بثلث الالف والزوج لم يرض بزوال الملك عنها وملكها نفسها الا بكل
وانما رضي بالالف ولو قالت طلقت نفسي واحدة لم يقع عندهم وان كان التكرار بغير مال فقالت اخترت
التطليقة الاولى او اخترت نفسي بتطليقة واحدة تقع واحدة بائنة ولو قالت ابطلت واحدة منها
بطل كلها وان قالت اخترت نفسي قبل تكرار الزوج بطل ما بعده ذكر ذلك كله في جوامع الفقه ولو قال
لها اختاري اختاري فاختارت نفسها وقال نويت بالاولى الطلاق وبالباقيين التاكيد لم
يصدق قضاء لانه لما نوى بالاول الطلاق كان الحال حال مذاكرة الطلاق وكان طلاقا ظاهرا هكذا في
المحيط والبدايع وهذا يدل على اشتراط النية مع التكرار وفي المغني ان كرر لفظا لتفهيمها وليس نيته
ثلثا فهي واحدة وان اراد ثلثا فثلث وبه قال الشافعي وان لم ينو فقول احمد مضطرب فيه ولو قالت اخترت
مرة واحدة فقد تقدم وقوع الثلث بها وهو قول الشعبي والنخعي وقال عطا واحدة بائنة وقال ابو
ثور رجعية لابي يوسف ومحمد ان ذكر الاولى او ما بعدها ان كان لا يفيد من حيث الترتيب يفيد
من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد ويمكن ان يقال بانه يفيد من حيث الترتيب ايضا فانه لو جعل بازاء
الواحدة منها مالا فاختارت التي بازائها المال يقع بالمال وان اختارت غيرها يقع بغير شي عندهما
هكذا ذكره في الجامع وفي جوامع الفقه لو ذكر لكل تخيير مالا على حدة اختارت ما شاءت ولابي حنيفة
رضي الله عنه ان الاولى والوسطى والاخيرة لغو لانه لما اجتمع في ملكها الطلقات الثلث لم يبق فيها
ترتيب كالجماعة في مكان واصل التفويض للترتيب والافراد من ضروراته فاذا لغا في حق الاصل لغا
في حق البناء لان البناء على العدم محال هذا ممنوع وان الاولى اسم لفرد سابق والوسطى اسم لفرد
بين عددين متساويين والاخيرة اسم لفرد لاحق هكذا ذكره محمد في الجامع وهو اللغة فثبت بذلك ان
كونه فردا اصل والسبق والتوسط واللحوق صفاته خلاف ما ذكره صاحب الكتاب ولانه لا معنى
لقولها الاولى او ما بعدها الا ان موجبها طلقة واحدة كانت بالاولى او غيرها فلم يكن في تعيينها فايدة
فلغا ذكرها فان قلت سلمنا ان اصله للترتيب ولا يلزم من تعذر الاصل ان لا تعمل بغيره بل يجب ان

يعمل بما يمكن العمل به ويلغي ما لا يمكن كما قال ابو حنيفة فيمن قال لعبده وهو اكبر سنا منه هو ابني يعتق وان
كان اصل الكلام للنسب وهو محال واعتبره فيما يمكن العمل به وهو الجزء والعتق عليه وان كان
المبني عليه وهو البنوة مستحيلا هناك جعل قوله هذا ابني مجازا عن الاعتاق وليس المنوي مطلوبه
بذلك ولا مراده كقوله لا اكل من هذه القدر وان القدر غير مراده وانما المحلوف عليه ما يكون فيها ومثله
لا اكل من هذه النخلة والكلام يأتي على هذه المسألة في كتاب العتاق ان شاء الله تعالى فان قلت لم لا يكون
الاولى صفة للطلقة حتى يكون واحدة اتفاقا تقدير الاختيار مدلول عليه لانها مصدر اختاري
ودال على الطلقة ضرورة قال الاول اولى وبمعناه في الجامع والمحيط وان قالت اخترت اختيارة
فهي بلث قولهم جميعا يعني فيما اذا لم يذكر الاولى ولا اختيرها لانها للمرة فصار كما لو صرحت بها وقد ذكرنا
نظائرها فيما قبله قال ولان الاختيارة للتاكيد وبدون التاكيد يقع الثلث فمع التاكيد اولى مع
انها لا تكون للتاكيد لان التاكيد للاواد والمصدر المؤكد قسيم المصدر الذي يكون للعدد
ولو قالت قد طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فهي واحدة يملك الرجعة لان هذا اللفظ
يوجب الطلاق بعد انقضاء العدة وكانها اختارت نفسها بعد العدة في كلامه مسامحات
وقد ذكر المسألة في الجامع والزيادات وجوامع الفقه وقال يقع واحدة بائنة وفي بعض نسخ الجامع
الصغير قال يملك الرجعة كما ذكره هنا وهو غلط من الكاتب لانه قال بعد هذا اذا امرها بالبائن او وقعت
رجعيا وقع ما امره الزوج وفي الجامع الصغير هي واحدة بائنة وهو الصحيح قال ونص عليه في الزيادات
وفي الحواشي وكذا في المبسوط والزيادات والاصح ووجهه ان العامل بحسب الزوج والواقع بالتخيير
يكون بائنا وفيها قيل ينبغي ان لا يقع الطلاق بقولها طلقت نفسي في جواب اختاري لان المعوض
اليها الاختيار فلا ينبغي ان يكون جوابه الطليق كما لو قال لها طلقي نفسك فقالت اخترت
نفسي قلنا التطليق في ضمن التخيير فقد اتت ببعض ما فوض اليها لا قصدا ولا ضمنا وكذا هو ليس
من الفاظ الطلاق الا في جواب التخيير وفيه خلاف زفر وفي جوامع الفقه ان نوى النفس في المجلس
فيما يشترط ذكر النفس صح وفي المحيط لو قال لها امرك بيدك فقالت طلقت ولم تقل نفسي لا يقع كما لو
قال اختاري فقالت اخترت لا يقع وان قالت عنيت نفسي لا يقع فان كانت في المجلس يصدق لانها
ملكت الانشاء ولو قال لها امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها فهي واحدة تملك
الرجعة لانه فوض صريح الطلاق وهو معقب للرجعة بالاجماع لو قالت اخترت نفسي وزوجي او
قالت زوجي ونفسي بطل الثاني وكذا لو قالت نفسي بل زوجي وبالعكس او نفسي لا بل زوجي وان

قالت اخترت نفسي او زوجي لم يقع شي وفي التتمة في صحة توكيل المراة بالطلاق قولان وجه المنع انها لم تكن
اهلا للوكالة بالنكاح عندهم فكذلك في الطلاق واحمد رضي الله عنه يصح وفي البدايع لا لزوم من جانبها
ولا تصير الامر بيدها قبل علمها وفي المحيط قال لها اختاري فابانها فاختارت لا يقع لان البائن لا يلحقه
البائن الا بالمعلق والايلا والصريح والسر في ذلك ان وقوع البائن يفتقر الى النية وفيه البينونة
لا تفيد لانها تحصيل الحاصل بخلاف التعليق والايلا والصريح لانها لا تفتقر الى النية عند وقوعه هكذا
في الذخيرة حكما وتعليلا وفي جوامع الفقه لو جعل امرها بيدها ثم طلقها فالامر بيدها على حاله ولو
ابانها بطل الامر والتخيير وفي الامالي هذا قول ابي يوسف وعند ابي حنيفة لا يبطل ولو قال امرك
بيدك او اختاري نفسك ان دخلت الدار فابانها ثم دخلت الدار واختارت نفسها لم يقع شي فلو
قال انت طالق الف ان دخلت الدار طلقت رجعية بعد شي وفي المبسوط قال اذا جا غد فاختاري
نفسك فابانها ثم جا غد فلا خيار لها ولو قال لا امرك بيدك او امر هذه بيدها فابانها طلقت نفسها
بطل الاخر ولو طلقها معا طلقتا احداهما او البائن البيه وان قال
امرك بيدك ينوي ثلثا فقالت قد اخترت نفسي بواحدة فهي ثلث لان الاختيار صار جوابا للامر باليد لكونه
تمليكا كالتخيير لكن يرد عليه قوله طلقي نفسك فقالت اخترت لا يقع شي وان كان ذلك تمليكا وياتي
الكلام عليه في فصل المشية وفي المرغيناني قال لها امرك بيدك فاختارت نفسها بكلمة واحدة والمختار
وقوعه والمواخذة صفة للاختيارة دون التطليقة اذ المنعوت مدلول عليه لا مصدر اختاري
المذكور وكانها قالت اخترت نفسي باختيارة واحدة او بمرة واحدة اذ الها في الاختيارة للمرة وبذلك
يقع الثلث وصحته الثلاث لان الامر مصدر وهو اسم جنس يحتمل العموم والخصوص ونية الثلاث
نية العموم وقد اوضحنا ذلك في باب ايقاع الطلاق فلا نعيده وان قالت قد طلقت نفسي واحدة او اخترت
نفسي بتطليقة فهي واحدة بائنة لان المواخذة هنا نعت لمصدر محذوف وهو التطليقة لدلالة
قولها طلقت عليها الا انها بائنة لان الامر باليد يقتضي البائن واذا امرها بالبائن او وقعت رجعيا يقع
ما امره الزوج على ما ياتي والصحيح من مذهب الشافعي ان قوله امرك بيدك وطلقي نفسك واختاري
نفسك يملك منها ويقتصر على المجلس وقال احمد بن حنبل اختاري نفسك كذلك وامرك بيدك
توكيل تطلق نفسها متى شاءت وكذا طلقي نفسك وقال القاضي من الحنابلة يقتصر على المجلس كقوله
اختاري قلنا المالك هو الذي يتصرف لنفسه والوكيل من يعمل لغيره والزوجة عاملة لنفسها
دون غيرها لكن يرد على هذا توكيل المدبر باعتاق نفسه فانه يصح عندنا وهو عامل لنفسه وفي المحيط

اقتصار الامر باليد على المجلس استحسان لان فيه معنى التعليق وهو لا يقتصر على المجلس ووقوع الطلاق بالخيار استحسان لانه ليس من الفاظه واقتصاره على المجلس استحسان لما فيه من معنى التعليق حتى ان الزوج لا يملك الرجوع عنه ولا يبطل بقيامه من المجلس لكن ترك ذلك باجماع الصحابة   في دعوى الاجماع نظر ويشبه ان يكون هذا الاستحسان من الاستحسان ولو جعل امرها بيدها فقالت انت علي حرام او قالت انا عليك حرام او انا منك بائن او انت مني بائن يقع وفي جوامع الفقه قال امرك بيدك او انت طالق فالبات بيدها فان اختارت نفسها في المجلس بانت او قامت طلقت رجعية ولو قال امرك بيدك او في يدك او في كفك او في شمالك او في يمينك او قال جعلت الامر كله بيدك او فوضت الامر كله اليك ونوى صح ولو قال امرك في عينك او في رجلك او في راسك لم يصح الا بالنية هكذا في جوامع الفقه حكم غريب ذكر في الذخيرة وهو انه لو جعل امر امراته بيدها او بيد اجنبي ثم انها ردت الامر او رده الاجنبي لا يبطل لان المراة تملك شيئا لا ترتد المسئلة مروية عن اصحابنا انتهى كلام صاحب الذخيرة وفي المحيط عن محمد لو قال ثلاث مرات امرك بيدك كانت ثلثا ولو قال بيدك فهو واحدة ولم يذكر الفرق ولو قال انت طالق او امرك بيدك لم يطلق حتى تختار نفسها في مجلسها فحينئذ تخير ان شاء جعلها طالقا رجعية بايقاعه وان شاء جعلها طالقا طلقة باينة باختيارها ولفظ صاحب المحيط ان شاء اوقع بتطليقه وان شاء اوقع باختيارها وهو بناء على ان في الطلاق المبهم يقال له اوقع واي قال لامراته ان دخلت الدار فامرك بيدك فان طلقت نفسها كما وضعت قدمها في الدار طلقت وان طلقت بعد ما مشت خطوتين لم تطلق وكذا في الذخيرة لخروج الامر من يدها وفي جوامع الفقه ان طلقت نفسها كما دخلت طلقت وان مشت خطوة بطل وفي الذخيرة لو كانت تمشي فاجابت في خطوتها او سبق جوابها خطوتها بانت وان سبقت خطوتها جوابها لم تبن وان قال امري بيدك فاختارت نفسها قبل الايقاع وهو جواب محمد بن الحسن والاصح انه يقع لان هذا ابلغ وجوه التخيير ولو جعل امر امراته بيد مجنون او صبي لا يعقل فذلك اليهما ما دام في المجلس وفي الذخيرة قال محمد في الاصل اذا جعل امر امراته بيد صبي او مجنون او عبد او كافر صار بيده وليس له ان يخرجه من يده ما دام في مجلسه كما لو فوضه الى امراته قال خواهر زاده لا اشكال في العبد والكافر لانهما من اهل التمليك والطلاق والاشكال في الصبي الذي لا يعقل والمجنون لانهما ليسا من اهل التمليك فينبغي ان لا يصح لكن صحته باعتبار التعليق بتطليقه كالتعليق بدخوله الدار   يرد عليه اقتصاره على المجلس ولا يكون ذلك الا في التمليك وعلى هذا لو قال لامراته الصغيرة امرك بيدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها طلقت وفي المغني جعل امر امراته بيد

صبي او مجنون فطلق لم يقع وبيد عبد او كافر يقع وان جعل امر امراته الصغيرة بيدها او كانت مجنونة لا يصح وقال اشهب وعبد الملك اذا خيرت الصغيرة فاختارت فذلك لها قال مالك ان طلقت حالها وقال ابن القاسم بعد بلوغ حد الوطء وفي المجموعة تخييرها وهي معتقة فمجاز وهي معتوهة فقضاؤها غير جائز وان خيرها وهي معتوهة فاختارت يقع لانه رضي بقضائها كما لو ملك صبيا يعقل وفي المحيط قال لامراته امر نساي بيدك او طلقي اي نسائي شئت فليس لها ان تطلق نفسها لانها معرفة في التفويض فلا تدخل تحت النكرة ما عرف ولو قال لها ان شئت فنسائي طوالق فشاءت طلقت هي ايضا لانها معرفة في الشرط فتدخل تحت عموم الجزاء لعدم اتحاد المحل والسياق ونظيرها ما ذكر في الجامع وهو انه لو قال لامراته ان فعلت فنسائي طوالق ففعلت طلقت هي ايضا وكذا لو قال ان دخل داري هذه احد فامراتي طالق فدخلت طلقت وهي معرفة في الجزاء فدخلت تحت احد وهو نكرة في الشرط لاختلاف المحل ونظير الاول رجل قال لعبده اي عبيدي زوجته او ضربته او شئت عتقه فهو حر او قال اعتق اي عبيدي شئت لا يتناوله لان المعرفة لا تدخل تحت النكرة في اتحاد السياق وهذه القاعدة لها نظاير ونقوض قد ذكر في الجامع في الباب القصير الذي في باب الوكالة لو اوصى الى رجل بثلث ماله يضعه وفي المبسوط يجعله حيث شاء احب فوضعه في نفسه جاز فقد دخلت المعرفة تحت النكرة مع اتحاد السياق ولو قال ادفعه او قال اصرفه الى من شئت فليس له ان يدفعه او يصرفه الى نفسه وفي باب الدفع والصرف يملك بخلاف الوضع والجعل وفي الواقعات الصغرى اوصى الى فلان بثلث ماله يضعه حيث شاء جاز له وضعه في نفسه ولو قال اعط ثلثي من شئت لا يجوز له وضعه في نفسه قال لانه صار معرفا بالاضافة اليه والمعرفة لا تدخل تحت النكرة واحاله الى هذا الباب من الجامع وفي السير الكبير اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه فقتل الامام قتيلا كان له سلبه ولحقه دخل تحت من وهو معرفة وفي المغني قال امر امراة من نسائي بيدك ونوى الطلاق فطلقت نفسها او غيرها طلقت هكذا في المغني وفي ايمان الجامع المعرفة لا تدخل تحت النكرة اذا كانت المعرفة ضميرا او مضافا الى الضمير والمعرفة بالعلمية والاشارة وحدها تدخل تحت النكرة الا في الاجزاء المتصلة كيدي وهذه اليد فلو قال ان العلم نكرة من وجه حتى لو قال ان كلم غلام زيد بن عمرو واحد يدخل زيد تحت احد لانه يقال من زيد بن عمرو ومن محمد بن بكر ولا يقال من انا ولا من انت في الضماير فان قيل بل التعريف بالعلمية تعريف من كل وجه بدليل ان من قال فلانة بنت فلان التي يدخل الدار طالق لا تطلق في الحال لان فلانة معرفة فلغت الصفة اذ الصفة في الحاضر لغو وكذا لو قال فلانة بنت فلان التي اتزوجها طالق لا تتعلق الطلاق لما قلنا وصار كانه قال انت التي اتزوجك والجواب

من وجهين احدهما ان احدا عامه في اليمين ولا الخرج منها الا المعرفه من كل وجه ولم يوجد وفي مسئله
اليمين وقع الشك في انعقادها فلا تنعقد ولا يقع الطلاق المعلق بالتزوج بالشك والجواب الثاني
ان التشبيه وضعت لتعريف الغايب دون الحاضر اذ الحاضر مستغن عنها بالاشاره والحالف هنا
حاضر فلم يعتبر تعريفه بالتشبيه وفي مسئله التزوج ونحوها غايبه فاعتبر التعريف بالتشبيه فلغت الصفه
وبعضهم في الذخيره فان قيل ما ذكرت مشكل بما لو قال كل امراه اتزوجها ما دامت عمره حيه او حتى يموت
عمره فهي طالق فتزوج عمره لا تطلق فقد صارت عمره معرفه وهي علم ولم تدخل تحت كل امراه اتزوجها
ومقتضى ما ذكرت ان تدخل تحت النكره حتى تطلق اذا تزوجها قلنا عامه المشايخ ان تاويلها اذا كانت
عمره مشارا اليها وفي المحيط عبد قال لمولاه زوجني امتك هذه على ان امرها بيدك فزوجها لم يصر امرها
بيده لانه فوض الامر اليه قبل النكاح وان ابتدا المولى فقال زوجتها منك على ان امرها بيدي فقبل العبد
صار الامر بيده لانه صار كانه قال قبلت النكاح على ان امرها بيدك فيكون التفويض بعد النكاح
نظيره تزوج امراه على انها طالق او على ان امرها بيدها لا يقع الطلاق ولا يصير الامر بيدها ولو قالت
المراه زوجتك نفسي على اني طالق او على ان امري بيدي وقع وصار الامر بيدها وهي حيله التحليل ولها
الخيار في مجلس علمها اذا لم تسمع او كانت غايبه فان قال الزوج علمت في مجلس القول وانكرت فالقول قولها
لانكارها ولو قال امرك بيدك ولم ينو فليس بشي وان قالت نويت فقال لم انو فالقول قوله مع يمينه الا في
حال مذاكره الطلاق او الغضب وان اقامت البينه على النيه لم يقبل وعلى اقراره بها يقبل وفي التتمه
للشافعيه ان قال الزوج لم تختاري فقالت اخترت فالقول له وان قال لم ينو فقالت نويت فالقول
لها وقيل له والاول اصح وفي البسيط قال لها اختاري فقالت بنت نفسي او خليتها او نويت فالظاهر
الوقوع وفيه وجه انه لا يقع للمخالفه في اللفظ وفي المنتقى قال طلقي نفسك فقالت انا حرام او خليه
او بريه او بته او بائن طلقت بذلك كله وفي المرغيناني قال لغيره ان غبت عن هذا البلد ومضى على
سته اشهر فامر امراتي بيدك حتى تخلعها ببقيه مهرها ونفقه عدتها فغاب ولم يحضر حتى مضت المده
فهو توكيل مطلق لا يبطل بالقيام من المجلس والصحيح انه تمليك يبطل بالقيام وسئل المرغيناني عن رجل
جعل امر امراته بيدها على انه ان غاب عنها شهرين تطلق نفسها متى شاءت فغاب شهرين الا يوما فحضر
في اليوم الاخير فتغيبت المراه حتى مضى شهران ثم طلقت نفسها فاجاب انه يقع قيل فيه نظر لانه معلق
بغيبته لا بغيبتها وفي المغني الامر باليد لا يقتصر على المجلس لقول علي رضي الله عنه هو لها حتى تنكل قال ابن
قدامه لا يعرف له مخالف في ذلك فيكون اجماعا ولانه توكيل في الطلاق فكان على التراخي كما لو جعله في يد

الحيله في التحليل

اجنبي وفي المدونه قال مالك ان خيرها او ملكها فذلك لها ما دامت في المجلس قال ابن يونس
في شرح المدونه وقاله عمر وعثمان وابن مسعود وكثير من التابعين وفي مصنف ابي بكر هذا قول عمر وعثمان
وعبد الله وجابر وابراهيم ومجاهد وعطاء وعمرو بن دينار وعبد الله بن عمرو وطاوس والشعبي وقال
اصحابنا هو اجماع الصحابه وهو اذا لم يعرف لعلي رضي الله عنه مخالف فمع ان قول من ذكرنا من الصحابه
مشهور لا يخفى عليه لم يكن اجماعا بل لو علم قطعا انه لا يخالف له بان علموا فتواه بذلك وسكتوا ولم ينكروا
عليه قال الشافعي ليس باجماع ولا ينسب الى الساكت قول اما عدم علمه بمن خالفه فلا يدل على الاجماع
البته وقوله توكيل ممنوع فانه تمليك عندنا وقوله كما لو جعله في يد اجنبي باطل وقياسه فاسد فانه
تمليك فيهما ويقتصر على المجلس عندنا في الاجنبي ايضا الا اذا كان وكيلا عنه على ما ياتي ولو
قال لها امرك بيدك اليوم وبعد غد لم يدخل فيه الليل وان ردت الامر في يومها بطل امرها ذلك اليوم وكان
في يدها بعد غد وقال زفر هو امر واحد واعتبره بالطلاق ولو قال امرك بيدك اليوم وغدا يدخل فيه
الليل فان ردت الامر في يومها لا يبقى الامر في يدها في الغد لانه امر واحد لانه لم يتخلل بينهما وقت لم يتناوله
الامر باليد وقد يهجم الليل ومجلس المشوره باق لم ينقطع فكانه قال امرك بيدك في يومين وعن ابي حنيفه
اذا ردت الامر في اليوم يبقى بيدها الخيار في الغد لانها لا تملك رد الامر حتى تمضي المده كما لا تملك رد
الايقاع ولان ردها كقيامها من المجلس واشتغالها بعمل اخر وبذلك لا يبطل الخيار للوقت ووجه
الظاهر انها لو اختارت نفسها اليوم لا يبقى لها الخيار في الغد فكذا اذا اختارت زوجها برد الامر
لان المخير بين الشيئين اذا اختار احدهما لا يبقى له اختيار الاخر اذا اتحد الخيار وعن ابي يوسف اذا
اعاد التخيير يثبت لها خياران لاستقلال كل وقت بخيار وكذا في المحيط ولم يقيده بقول ابي يوسف
ومثله في الخزانه لكن قال اذا اختارت في اليوم فلا خيار لها في الغد اذا كان ذلك خيارين فينبغي
ان لا يبقى لها خيار في الغد لان البائن لا يلحق البائن ما لو وجد عقدها في اليوم فما المانع من بقاء خيارها
في الغد وقد اطلق المنع في الخزانه وفي النوادر جعل ذلك قول ابي يوسف وفيه لو قال امرك بيدك اليوم
وامرك بيدك بعد غد فهما امران فان تزوجها فيه فلها ان تختار غدا وفي قاضي خان قال لها امرك
بيدك اليوم او امرك بيدك هذا الشهر وردت في اليوم في ظاهر الروايه لا يبطل وعلى روايه الكرخي
عن ابي حنيفه يبطل في ذلك اليوم ولها الخيار بعد ذلك هكذا ذكره في المنتقى وفي قاضي خان
لو قال لها امرك بيدك في هذه السنه وطلقها واحده قبل الدخول ثم تزوجها ملكت السنه فلها
الخيار في قول ابي حنيفه ولو قال اذا جاء راس الشهر فامرك بيدك فطلقها قبل الدخول فجاء راس الشهر

فالامر بيدها ولو قال امرك بيدك اليوم وغد وبعد غدٍ فهو امر واحد بمنزلة قوله امرك بيدك اليوم
وغدًا ذكره في قاضي خان وفي خزانة الاكمل قال امرك بيدك اليوم وغدا وبعد غدٍ فهو امر واحد يمتد
فلو ردته اليوم بطل ذلك كله كما لو قال امرك بيدك ابدًا فردته وفي المحيط قال امرك بيدك اليوم وغدًا
وبعد غدٍ فردته في اليوم يبطل الامر كله كما ذكر في قاضي خان والخزانة وفي عيون المسايل ان لها
ان تختار نفسها في الغد فجعل ذلك ثلثة اوقات وفي المحيط ايضًا اذا قال امرك بيدك اليوم وغدًا
وبعد غدٍ وردت في اليوم لا يبطل خيارها في الغد وبعده عند ابي حنيفة وعندهما يبطل ولو قال امرك
بيدك شهرًا فردت في اول الشهر ثم ارادت ان تختار نفسها فلها ذلك عند ابي حنيفة ومحمد ولا يوجب اختيار
اختيار زوجها في ذلك اليوم بطلان خيارها في يوم اخر في ذلك الشهر وعند ابي يوسف يبطل ذلك كله
وعلى هذا الخلاف قال امرك بيدك كلما شئت او متى شئت وقيل الخلاف على العكس والصحيح الاول
وفي الذخيرة قال امرك بيدك يومًا او شهرًا او سنةً فالامر بيدها من تلك الساعة في استكمال المدة ولا
يخرج الامر من يدها بالقيام عن المجلس ولا بالاعراض والاشتغال بعمل اخر وكذا في المحيط ولو قال امرك
بيدك هذا اليوم او هذا الشهر او هذه السنة فلها الخيار في بقية المدة وعن ابي يوسف انه على اليوم كله
ولو قال في هذا اليوم فلها مجلسها وفي الخزانة اذا اهل الهلال او كملت السنة او قدم فلان فلها الخيار في
ذلك المجلس لا غير وعن محمد لو قال امرك بيدك راس الشهر كان الامر بيدها الليلة التي يهل الهلال
ومن الغد الى الليل ولو قال في راس الشهر كان لها مجلسها حتى تغرب الشمس من الغد وروي عنه ما يخالف
هذا فانه روى ابرهيم عنه انه لو قال امرك بيدك رمضان او في رمضان فهما سوا والامر بيدها رمضان كله
وكذا غدًا وفي غدٍ سوا وفي القدوري عن ابي يوسف اذا قال لها امرك بيدك الى راس الشهر فلها ان
تطلق نفسها مرة واحدة في الشهر ولا تطلقها اخرى ولا يخرج الامر من يدها بتبدل المجلس فان قالت
اخترت زوجي بطل خيارها في الشهر كله عند ابي يوسف وعند ابي حنيفة بطل في ذلك اليوم ولها الخيار
في الغد هكذا ذكر القدوري الخلاف في هذه المسئلة وذكر الخلاف في مثل هذه المسئلة على عكس هذا وقال
يبطل خيارها في جميع الشهر عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يبطل في مجلس اخر ولو قال
امرك بيدك الى عشرة ايام فالامر بيدها من تلك الساعة الى مضي عشرة ايام بالساعات ذكره المرغيناني
فان نوى بعد عشرة ايام صدق ديانة لا قضاء لانه يحتمله خلاف الظاهر وفي الحاوي هذا قولهما واحسب
فيه خلاف محمد وفي المغني وان قال اختاري نفسك اليوم وغدًا وبعد غدٍ فردته في اليوم بطل كله
وان قال اختاري نفسك اليوم واختاري نفسك غدا فردت في اليوم بقي الامر في يدها غدًا ولو

قال انت طالق الى شهر كذا او الى سنة كذا فهو كما لو قال في شهر كذا وسنة كذا لا يقع الا في ذلك الوقت
وبه قال الشافعي وعند ابي حنيفة يقع في الحال وعند ابي يوسف بعد مضي الشهر او السنة ذكر ذلك في خزانة
الاكمل وفي المحيط لو قال امرك بيدك يومًا او شهرًا او سنةً فلها الخيار في جميع المدة ولا يبطل بالقيام والاعراض
ولو قال انت طالق الى سنة فالطلاق واقع بعد سنة ولم يحك خلافًا وهكذا ذكره في شرح مختصر عصام وفرق
بان الطلاق لا يتوقت فلو وقع قبل مضي السنة بطل التاقيت بخلاف الامر باليد الى الانتها الغاية
ولا بد للانتهاء من الابتداء ولا يجوز ان يكون الابتداء هو الانتهاء فوجب ان يقع في الحال كما لو قال من الساعة الى
شهر كذا والى سنة كذا وقوله كما لو قال في شهر كذا او في سنة كذا باطل اذ حمل كلمة الى على كلمة في لا اصل له
وقوله لانه يحتمل التاقيت في الايقاع كقول الرجل انا خارج الى سنة كذا اي بعد سنة كذا وفساد هذا
ظاهر وهذا الاستعمال ممنوع وليس هو من كلام العرب فلو سلم فهو اول لمخالفة الا انه حمل الى هناك على
البعدية وهنا جعلها بمعنى الظرفية حتى اوقع الطلاق في اول الشهر والسنة وهو تخليط وفي شرح
المدونة لابن يونس قال ابن القاسم لو قال لها اختاري نفسك اليوم كله ولم تختر حتى مضى اليوم ففي قول مالك
الاخير لها ان تختار وان مضى اليوم وتفرقا ما لم توقف او توطا وعند ابن القاسم لا خيار لها بعد مضي اليوم
قال وعليه جماعة الناس وهو مروي عن عمر وغيره وعلى قوله الثاني اعتبر الخيار العتق عنده ولو
ابطل التاقيت اليوم بغير دليل مع مخالفة الجماعة وفي المدونة قال اذا جا غد فقد خيرتك وقع الان
فقضي او يرد فان وطيها قبل غد فلا شي بيدها وعند الاخيار قبل الغد ولا يبطل خيارها بجماعها قبله
وهو قول جمهور اهل العلم ولو قال لها اذا قدم فلان فامرك بيدك او قال فاختاري نفسك فذلك
لها اذا قدم ولا تحال بينها وبينه وان وطيها الزوج بعد قدوم فلان ولم تعلم بقدومه الا بعد زمان
فلها ان تختار نفسها حين تعلم وفي المدونة قال انت طالق غدًا ان شيت فقالت انا طالق الساعة او
قال لها انت طالق الساعة ان شيت فقالت انا طالق غدًا وقع الطلاق فيهما مكانها وفي الانوار قال
ابو حنيفة امرك بيدك واحدة الا ان ينوي ثلثًا والخيار لا يكون طلاقًا وان نواه وفي المقدمات مثله
وقال ابو عمر بن عبد البر في باب الخيار قال ابو حنيفة من خير امراته ينوي ثلثًا فهو ثلث نقل الجميع
خطا عن ابي حنيفة والصواب انه تقع به الطلقة البائنة اذا نواه ولا تقع به الثلث بخلاف الامر باليد
وقد تقدم ولو قال امرك بيدك يوم يقدم فلان فقدم ولم تعلم بقدومه حتى جن الليل فلا خيار
لها والمدرك فيه ان اليوم يتناول بياض النهار كالنهار ويتناول مطلق الوقت من ليل او نهار فان قرن
بما يمتد يراد به الوقت الممتد من طلوع الفجر الى غروب الشمس كالصوم والامر باليد فانه مما يمتد وهذا

فيضرب له الاجل ويقال الامر بيدك يوما او شهرا او سنة وقد تقدم الكلام على ذلك وفي الرافعي
قال انت طالق يوم يقدم فلان فقدم ليلا لا تطلق ومنهم من حمله على الوقت وحمل اليوم على مطلق الزمان
كقولنا فاذا لم تعلم بقدومه حتى جن الليل وقد خرج وقت خيارها فلا يبقى بعده العرب جن عليه الليل جنونا
ويقال ايضا جنه الليل واجنه الليل بمعنى وجنان الليل ادلهمامه وقال ولولا جنان الليل
ادرك ركبنا بذي الرمث والارطى عوايص اسبب قال ابن السكيت ويروى جنون الليل اي
شدة ما ستر من ظلمته وجننت الميت واجننته اي واريته وجن الرجل فهو مجنون ولا يقال جنه
الله وانما يقال اجنه الله ولا يقال مجن على القياس ومعناه في الصحاح واذا جعل امرها بيدها او
خيرها تمكث يوما او اكثر ولم تقم فالامر بيدها ما لم تاخذ في عمل اخر يدل على الاعراض وقد ذكرنا وجه
وجه ذلك وما فيه من المذاهب المختلفة ثم ان كانت تسمع يعتبر مجلسها ذلك وان كانت لا تسمع فمجلس
علمها وبلوغ الخبر اليها ولا يعتبر مجلسه لما فيه من معنى التعليق في حقه بخلاف البيع لان ذلك تمليك
محض اذ يملك العين لا يقبل التعليق بالشرط واذا اعتبر مجلسها فالمجلس يتبدل تارة بالتحول عنه
ومرة بالاخذ في عمل اخر سوى فيه وتخرج الامر من يدها بمجرد القيام وان لم يتبدل المجلس لوجود
دليل الاعراض اذ القيام يفرق الراي والقعود يجمعه ولو كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها لانه
دليل الاقبال عليه فان القعود اجمع للراي ولهذا كان عكسه مبطلا لخيارها وقال الثوري ان
كانت جالسة فقامت فلا خيار لها وان كانت قائمة فجلست فهي على خيارها وهو قول جابر بن
زيد كقولنا وكذا اذا كانت قاعدة فاتكات او متكية فقعدت لانه انتقال من جلسة الى جلسة مثلها فلا
يكون اعراضا كما اذا كانت محتبية فتربعت قال صاحب الكتاب هذه رواية الجامع الصغير وذكر في
غيره اذا كانت قاعدة فاتكات فلا خيار لها لان الاتكاء اظهار التهاون بالامر فكان دليل الاعراض
والاول اصح يقال احتبى الرجل اذا جمع ظهره وساقيه بعمامة او بيديه ذكره الجوهري وفي المرغيناني
لو كانت قاعدة فاتكات قال الحلواني لا يبطل خيارها في ظاهر الرواية وفي الذخيرة عن ابي يوسف
يبطل ولو كانت قاعدة فاضطجعت عن ابي يوسف روايتان فيه قال الحلواني ان وضعت وسادة ووضعت
راسها عليها مضطجعة قبل الابطال خيارها وقيل يبطل وفي المحيط هو ظاهر الرواية وفي البدايع
عن ابي يوسف فيه روايتان في رواية الحسن عنه لا يبطل وفي رواية الحسن عن ابي مالك عنه يبطل وهو
قول زفر وان دعت بطعام فاكلت او نامت او اشتغلت او اختضبت بطل خيارها ذكره في
الذخيرة والخزانة وفي البدايع ان نامت قاعدة لا يبطل خيارها وقال مالك لا يبطل ذكره ابن يونس

في شرح المدونة وهو قول الثوري ولو جامعها زوجها بطل خيارها ولو شربت ماء او لبست ثيابها من غير قيام
لا يبطل خيارها ذكره في الذخيرة والخزانة وفي المحيط لو كانت قاعدة فاتكات او متكية فقعدت او
سبحت او قرات قليلا او اكلت شيئا يسيرا او لبست او شربت ما لم يبطل خيارها ولو قالت ادع لي ابي استشيره
او شهودا اشهدهم فهي على خيارها لان الاستشارة لتحري الصواب وقد كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم امر بمشاورة اصحابه والمراة وهي قاصرة الراي اولى بذلك وكذا الاشهاد للتحرز عن الجحود ولا يدل
على الاعراض وفي الذخيرة والمرغيناني ان لم تجد احدا يدعو لها بالشهود فقامت بنفسها ولم تنتقل لتدعو
الشهود قيل لا يبطل خيارها لعدم ما يدل على الاعراض وقيل يبطل لتبدل المجلس وان لم يوجد منها
اعراض ولا يعتبر في تبدل المجلس بدليل بطلانه بما قامت من مجلسها لا عن اختيار نص عليه محمد في المحيط
وفيه ايضا ان قامت لتدعو الشهود ولم تتحول عن مكانها لم يبطل خيارها لانها مضطرة الى القيام
للاستيثاق وان تحولت قيل يبطل لتبدل المجلس وقيل لا يبطل لعدم الاعراض وان كانت
تسير وهي على دابة او في محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل خيارها لان سير الدابة
ووقوفها مضاف اليها ... والسفينة بمنزلة البيت لان سيرها غير مضاف الى راكبها الا ترى
انه لا يقدر على وقفها وراكب الدابة يقدر على وقفها وسيرها كيف شاء وفي جوامع الفقه لا يبطل
خيارها بسير السفينة الا في رواية عن ابي يوسف اذا كانت واقفة فسارت وفي المحمل يقوده
الجمال وهما فيه لا يبطل ويبطل بالتحول عن الدابة بخلاف القعود عن القيام وكذا لو كانت قائمة فركبت
او راكبة فانتقلت الى دابة اخرى بطل وان كانت سائرة فوقفت فهي على خيارها ولو احرمت بالشفع
ينبغي ان نقول اختيرتها وفي الذخيرة والمحيط والسفينة السائرة كالبيت ولو خيرها وهو في المكتوبة
او الوتر فاتمها لا يبطل خيارها وكذا في ركعتين من السنن والنفل المطلق تتمها ركعتين وفي الاربع
ان قامت الى الثالثة والرابعة بطل وكذا ذكره الاسبيجابي ولم يذكر غيره وعن محمد في الاربع قبل
الظهر تتمها وهو الصحيح ولا يبطل به خيارها ذكره في المحيط وفي البدايع ان ابتدات الصلاة بطل فرضا
كان او نفلا ولو جعل امرها بيدها ثم طلقها بائنا خرج الامر من يدها في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة
وابي يوسف في رواية النوادر لا يخرج وبالرجعي لا يخرج بلا خلاف وقد تقدم حكمها قبل هذا وفي
شرح المدونة لابن يونس فان خيرها في صلاة فريضة او نافلة فصلت اربعا لا يقطع ذلك ما بيدها
وان زادت على اربع فهي تاركة ولو قالت كنت اخترت نفسي فقال لم تختاري فالقول لها ينبغي
ان يكون القول له لانها لا تملك الانشاء فلا تملك الاخبار لما عرف في القاعدة ان من لم يملك الانشاء

لا يملك الاختيار ومن ملك الانشاء ملك الاخبار وللمهر في الاولى دون الثانية وفي الدخول قال
لامرأته امرك ثلاث تطليقات اليك فقالت لم لا طلقني بلسانك ثم قالت طلقت نفسي طلقت لان
ذلك ليس برد ولا اعراض قال وفيه نوع نظر لانه يتبدل به المجلس من حيث انه كلام زايد وان قال امرك
وامر فلانة بيدك فطلق فلانة ثم طلقت نفسها تقع عليهما لان المجلس لم يتبدل ولم يوجد منها الرد
ولو جعل امرها بيد غيرها ثم ان المفوض اليه طلق امرأته لا يخرج الامر من يده قال طلقني فقال الحقي
باهلك وقال لم انو فهو مصدق ولا يقع شي وكذا لو قال طلقي نفسك فقالت الحقت نفسي باهلي
لا تطلق هكذا في الذخيرة ∴ هذا يخالف ما تقدم من الكناية في حال المذاكرة الطلاق
انه لا يفتقر الى النية وذكرنا في الاعتداد المكرر ثلثا لو نوى في الاولى طلاقا وبالباقيين التاكيد لا يصدق
لانهما في حال مذاكرة الطلاق وذكره في المحيط والبدايع حكما وتعليلا ذكرها في
الزيادات والمحيط واصلها ان الصريح لا يحتاج الى التفسير والفا للتفسير ثم للتعليل ثم للعطف
عند تعذرهما واذا كرر الخيار والامر باليد بغير واو كان كل واحد تفويضا على حدة وان ذكر في
اخرها تفسيرا كان ذلك تفسيرا لما يليه دون ما قبله وان ذكرها بالعطف ثم ذكر التفسير كان
تفسيرا للكل وصريح الطلاق يصلح تفسيرا وجوابا للامر باليد والتخيير والاختيار يصلح تفسيرا
للامر باليد لان التخيير اقل احتمالا من الامر باليد والامر باليد لا يصلح تفسيرا للاختيار لانه اكثر ابهاما
من الاختيار فاذا قال امرك بيدك فطلقي نفسك او قال اختاري فطلقي نفسك فقالت طلقت
نفسي او اخترت نفسي يقع واحدة بائنة لان الفا للتفسير لان الامر باليد والتخيير كل واحد منهما
مبهم وقد فسره بقوله فطلقي نفسك فكان وقوعه بالكناية المفسر بالطلاق لا بالتفسير وهو
وهو باين ويحلف على ارادة الثلث في الامر دون التخيير للامر وكذا لو قال اما حسبك ان تطلقي
نفسك او قال لم لا تطلقين نفسك لانه دليل ارادة الطلاق ولو قال امرك بيدك وطلقي نفسك
او قال اختاري وطلقي نفسك فقالت اخترت نفسي لا يقع شي اذا لم ينوِ الزوج الطلاق لان
قولها اخترت لا يصلح جوابا للصريح والمبهم صار لغوا لعدم النية والتفسير ولو قالت طلقت
نفسي يقع طلقة رجعية بالصريح الا ان يكون قد نوى الثلث بقوله طلقي نفسك ولو قال امرك بيدك
واختاري وطلقي نفسك فاختارت نفسها لم يقع شي بالامر وكذا لو قال امرك بيدك واختاري
فاختاري او قال اختاري وامرك بيدك فامرك بيدك لان المبهم لا يصلح تفسيرا للمبهم ولو قال
امرك بيدك واختاري وطلقي نفسك فاختارت نفسها طلقت ثنتين مع يمينه انه لم يرد الثلث

بالامر لان التفسير انصرف اليهما فوقعا بائنتين لان قولها اخترت يصلح جوابا لهما وكذا لو قال اختاري
واختاري فطلقي نفسك او قال امرك بيدك وامرك بيدك فطلقي نفسك لما ذكرنا فكانه قال فطلقي بالتفويضين
فلهذا كانا بائنين ولو قال امرك بيدك اختاري اختاري فطلقي نفسك فاختارت نفسها تقع طلقة
باينة بالاختيار الاخير ولو قال امرك بيدك فاختاري او قال اختاري فامرك بيدك فالحكم للامر باليد
حتى لو نوى الثلث يصح وان انكرها واقر بواحدة يحلف لان الامر يصلح عله والاختيار يصلح حكما لا عله
فكان الحكم للامر لانه عله فيقع طلقة بائنة لانه لا يصلح للتفسير لان قوله طلقي مفسر ولو قال امرك
بيدك فاختاري فطلقي نفسك فاختارت بانت بواحدة بالامر لان قوله فاختاري يصلح تفسيرا
له لان فيه نوع بيان وتمامه بقوله فطلقي نفسك لانه تفسير لقوله فاختاري فكان الاختيار المفسر
تفسيرا للامر باليد فيقع واحدة بائنة عند عدم نية الثلث ولو قال اختاري فاختاري او واختاري
فطلقي نفسك او قال امرك بيدك فامرك بيدك فطلقي نفسك او قال امرك بيدك وامرك بيدك
فطلقي نفسك تقع بائنتان لان المبهم الثاني لا يصلح تفسيرا للاول ولا عله له لان المبهم لا يفسر مبهم
مثله والشي لا يكون عله لنفسه فتعين ان يكونا تفويضين فكان قوله فطلقي نفسك تفسيرا لهما ولو قال
طلقي نفسك فاختاري فاختارت نفسها يقع واحدة بائنة وان طلقت فبائنتان لان الفا للعطف
فكانا تفويضين وقولها اخترت يصلح جوابا للتخيير دون الصريح فيقع واحدة بائنة وقولها طلقت
نفسي يصلح جوابا لهما فوقع ثنتان بائنتان وتمامها تعرف في الزيادات والمحيط
ومن قال لامرأته طلقي نفسك ولا نية له او نوى واحدة فقالت طلقت نفسي فهي واحدة
رجعية وان طلقت نفسها ثلثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها وهو اجماع ولا اعتبار لخلاف
الظاهرية وعندهم لا يجوز ايقاعها او توكيل غيره بالطلاق ولا اضافة الطلاق الى الزمان المستقبل
وفي البدايع لان معنى طلقي حصلي الطلاق الذي هو اسم المصدر وهو مطلوب الامر ومدلول عليه
قال الله تعالى اعدلوا هو اقرب للتقوى اي العدل الذي يطلبه اعدلوا وفي فتاوى خان طلقي مختصر من
الكلام ومطوله افعلي فعل الطلاق والتطليق فيتناول الادنى مع الاحتمال للكل والمصدر اسم جنس
وهو يحتمل ادنى الجنس وكله فعند عدم النية او عدم نية الكل يحمل على الادنى وهو الواحدة فاذا
نوى كل الجنس وهو الثلث يحمل عليه لان المصدر له عموم فيحمل عليه عند نيته وقد ذكرنا هذه المسئلة
في باب ايقاع الطلاق ونظيرها لو حلف لا يتزوج النسا او لا يشتري العبيد فعند عدم النية يحنث
بالواحد لانه اقل الجنس فاذا احتنثناه بالادنى مع احتمال الاعلى فهنا اولى كيلا يقع الزايد على الادنى

بالشك فاذا نوى كل الجنس وهو الثلث صحت نيته كما لو نوى كل الجنس في قوله لا اتزوج النسا او لا
اشترى العبيد ولا يحنث فيهما ابدا عند نيته الكل وعند بعض مشايخنا يحمل على كل الجنس عند
الاطلاق كسائر الفاظ العموم الا ان يتعذر ذلك حقيقة كالنسا والعبيد او شرعا كالثلاث فان
ايقاعها جملة حرام وان طلقت نفسها واحدة وقد نوى الزوج الثلث وقعت واحدة كما لو قال لها
طلقي نفسك ثلثا بالف فطلقت واحدة حيث لا يقع شي لانها لو وقعت لوقعت بثلث الالف ولم
يرض الزوج بملك نفسها بذلك وان اطلقت وطلقت نفسها ثنتين يقع واحدة وعند زفر لا يقع لانه
الثلثة يقع ثنتان في الثانية وقد عرف وان لم ينو ثلثا فطلقت نفسها ثلثا لا يقع شي عند ابي حنيفة
وعندهما يقع واحدة وان نوى ثنتين لم يصح نيته عند اصحابنا الثلثة لان ذلك عدد ويقع واحدة
رجعية لان التفويض اليها بصريح الطلاق وهو يعقب الرجعة ونية الثنتين يصح في الامة لانهما
كل الجنس في حقها وان قالت ابنت نفسي طلقت رجعية وان قالت اخترت نفسي لم تطلق والفرق
ان الابانة من الفاظ الطلاق يعني لو قال لها ابنتك ينوي الطلاق يقع او قالت ابنت نفسي فقال
الزوج قد اجزت ذلك بانت فكانت موافقة للتفويض في الاصل مخالفة في زيادة وصف البينونة
في الحال فلغا الوصف الزايد وبقيت الاصل كما لو قالت طلقت نفسي طلقة باينة بخلاف الاختيار
لانه ليس من الفاظ الطلاق الا يرى انه لو قال لامراته خيرتك او اختاري ينوي الطلاق لم يقع
ولو قالت ابتدا اخترت نفسي فقال الزوج قد اجزت لا يقع به شي الا انه عرف طلاقا اذا حصل
جوابا للتخيير وقوله طلقي نفسك ليس بتخيير وقوله امرك بيدك كالتخيير وفي قاضي خان الطلاق
الذي امرها به رجعي واذا اتت بالباين لغت البينونة للمخالفة وبقي اصل الطلاق وهو رجعي بعد
الدخول حتى لو كان ذلك قبل الدخول لم يكن مخالفة ولا يقال ان الطلاق ينقسم الى رجعي وباين
والمعتد به لا مدخل لحث معه بتقييد اخر فلا يقال اذا بطلت البينونة ولغت بقي الواقع رجعيا
لانا نقول انما وقعت رجعية بعد بطلان الابانة لانه بعد ذلك بقي مسمى الطلاق وهو اعم من الرجعي
والباين فاذا صح باعتبار الاصل فالرجعة ما بعد له بعد الدخول لانه لا يوجد في الخارج الا
موصوفا اما بالرجعة واما بالبينونة وقد بطلت البينونة فبقي الاول الحكم اصله ويرد عليه ما لو
قال لها امرك بيدك فطلقت رجعيا فانه يقع باينا والاصل لا يوافقه على البينونة ويجاب عنه بان
قولها طلقت نفسي يصلح جوابا للباين فيجعل جوابا ويلغو قولها رجعية لعدم ملكها اياها بالتفويض
وعن ابي حنيفة انه لا يقع بقولها ابنت نفسي للمخالفة وفي المرغيناني لو قال لها امرك بيدك فاختارت

نفسها تكلموا فيه والمختار في وقوع الطلاق به وفي الكتاب ذكر المسئلة في فصل الامر باليد ولم يحك فيها
خلافا وان قال لها طلقي نفسك فليس له ان يرجع عنه وبه قال مالك وابن خيران من
الشافعية واتفقنا على عدم صحة الرجوع في التعليق وجه قولنا ان فيه معنى اليمين لانه تعليق الطلاق
بتطليقها كما في صريح التعليق والفرق بين التفويض والبيع ان التفويض تمليك منها فلو صح رجوعه
بعد ما ملكت نفسها لبطل ملكها وهو لا يجوز بخلاف البيع فانه لا ملك للمشتري بعد ايجاب البايع قبل
قبول المشتري وافترقا ولان الطلاق اسقاط وهو قابل للتعليق بالشرط فصار كانه علقه نصا
والبيع لا يجوز تعليقه بالشرط هكذا ذكروه وهو مشكل فان البيع يجوز تعليقه بشرط هو من مقتضيات
البيع كاشتراط سلامة المبيع وتسليمه عند نقد الثمن ونحو ذلك بل يجوز تعليقه بما لا يكون من
مقتضيات العقد كاشتراط الكفالة والحوالة استحسانا فما المانع من ان يكون البيع ايضا معلقا
بشرط القبول كالطلاق وفي قاضي خان خيار القبول عرف شرعا بقوله عليه السلام المتبايعان
بالخيار ما لم يتفرقا ويمكن ان يقال ان الطلاق قابل للتعليق بالشرط اي شرط كان بخلاف
البيع فانه لا يجوز تعليقه الا بشرط هو من مقتضيات البيع فان ذلك ثبت بالسكوت من غير
شرط وبما هو ملحق به استحسانا لتحصل الفرق بينهما في الجملة ولا يقال النص الوارد في البيع يكون
واردا ههنا لانا نذكر الفرق وهو ان البيع يقع بغتة وفجاة فالشرع جعله بسبيل من الرجوع قبل
ثبوت حق المشتري دفعا للضرر عنه والطلاق لا يكون الا بعد ترو وتامل ولهذا لا يصح شرط الخيار
في البيع دون الطلاق من جانب الزوج ولان البيع تمليك بازا تمليك وهو يقتضي سلامة بازا سلامة
والبايع بايجابه وحده لم يملك ثمنا فلا يملك المشتري المبيع فلا ضرر في الرجوع ولو كان الطلاق
بعوض فقبل قبول المراة رجوعه في احدى الروايتين كما قلنا وفي الرواية الاخرى لا يصح رجوعه
لان ملكها طلاقها لا يتوقف على ملك الزوج البدل الا ترى انه لو قال لها طلقي نفسك على ميتة او دم
فطلقت نفسها على ذلك يقع وان لم يملك الزوج البدل وكان في الرجوع ابطال ملك المراة على كل حال
فان قيل اذا كان الطلاق مما يجوز تعليقه بالشرط كان معلقا بالقبول كما ذكرتم وكما في التعليق
الحقيقي وجب ان لا يكون له ولاية الرجوع في الاجنبي وفي طلاق ضرتها اذا قال لها طلقي ضرتك لما
علمتم انه معلق بشرط القبول هو مشتمل على التمليك والتعليق فان اعتبرناه تعليقا كان
لازما وان اعتبرناه تمليكا كان لازما فكان لازما بكل حال وما ذكرتم مشتمل على التعليق والتوكيل
فالتعليق يقتضي اللزوم والتوكيل ينفيه فلا يثبت اللزوم بالشك وان في لزومه ضررا ظاهرا على

الزوج ومن نفع جواز عزل الوكيل وهو خلاف القواعد وما ذكرنا ذلك الا في الوكالة المشروط في
الرهن فان قامت من مجلسها بطل لانه تمليك كما تقدم في قوله امرك بيدك واختاري بخلاف ما لو قال
لاجنبي طلق امراتي او قال لها طلقي ضرتك حيث لا يبطل بالقيام من المجلس لان ذلك توكيل واستعانة
منهما ومبناه على التوكيل التوسعة دون التضييق فلا يبطل بالقيام ولا يتقيد بالمجلس وفي المحيط
والبدائع وقاضي خان لو قال لها طلقي نفسك كان تمليكا يقتصر على المجلس وقيده بالمجلس اولا وعند
الشافعي توكيل فيهما الصحيح من مذهب الشافعي انه تمليك يجب جوابه على الفور او في
المجلس قولان ولا شيء بعد المجلس الا انه يملك الرجوع فيه عنده كالتوكيل عندنا وعند مالك تمليك
ولا يملك الرجوع كقولنا وعند احمد بن حنبل توكيل وقد ذكرنا ذلك في فصل الامر باليد وقد ليل التمليك
من بلثا وجه اولها ان المالك هو الذي يتصرف براي نفسه وتدبيره واختياره والمراة بهذه المثابة
فكان قوله لها اختاري وطلقي تمليكا منها بخلاف الاجنبي فان الراي والاختيار للزوج فيه دونه
فكان توكيلا لا تمليكا الا ان يقول له امرها بيدك او طلقها ان شئت على ما ياتي وثانيها ان المتصرف
عن ملك هو الذي يتصرف لنفسه والوكيل هو الذي يتصرف لغيره عرف ذلك بالاستقرا والمراة
عاملة لنفسها لانها ترفع قيد الغير عن نفسها ومنفعة عملها لنفسها ومنفعة عمل الاجنبي ترجع
الى غيره لا الى نفسه ويرفع قيد الغير عن غيره لا عن نفسه فكان توكيلا كسائر التوكيلات وثالثها
ان قوله طلقي نفسك لا يناسب ان يجعل توكيلا لانها الاصل ان تكون وكيلا في حق نفسها ويناسب ان
تكون مالكة لنفسها في حق طلاقها بتمليك زوجها بخلاف الاجنبي فان تطليقه تصرف في حق غيره
فلا مانع من جعله وكيلا عنه في ذلك وكذا لو قال لها طلقي نفسك ان شئت فانه يقتصر على المجلس
ولو قال طلقي نفسك متى شئت فلها ان تطلق في المجلس وبعده وكذا متى ما شئت او اذا شئت
او اذا ما شئت لا يتقيد بالمجلس ولو ردت الامر لم يكن ردا ولو اخذت في عمل اخر او كلام اخر او
قامت من المجلس فلها ان تطلق نفسها بعد ذلك في اي وقت شاءت لان متى واذا عامة في الاوقات
فكانه قال لها طلقي نفسك في اي وقت شئت وفي المبسوط قال انت طالق ان شئت او اردت
او رضيت او احببت او هويت فقالت شئت ونحوها طلقت واحدة رجعية وفي المغني وكذا
اذا ومتى وكلما واين وحيث واني وفي قوله طلقي نفسك ان شئت او اذا شئت الى اخرها اذا
قالت شئت ونحوها تصير الامر بيدها فلا يقع الا بايقاعها بعد ذلك والفرق ان قوله انت طالق
ان شئت ايقاع معلق بمشيتها فاذا قالت شئت ونحوها طلقت لوجود شرطه وفي قوله طلقي نفسك

ان شئت تعليق تطليقها بمشيتها فلا بد من وجود الايقاع منها وفي الروضة قال انت طالق ان شئت
يشترط مشيتها في مجلس التواجب كالخلع وفيه قول شاذ ومشية الاجنبي لا يشترط على الفور في الاصح
وقيل كالزوجة ورجحه المتولي وان لم يخاطبها بالمشية فقال زوجتي طالق ان شاءت لم يشترط
الفور على الاصح وقيل يشترط ان كانت حاضرة ولو قال اذا شاء زيد لم يشترط الفور اتفاقا ولو
قال ان شئت وشاء فلان فمشيتها على الفور وفي مشية فلان وجهان اصحهما عدم اشتراط الفور
في اذا الجاوز ولو قال متى شئت فلها في المجلس وبعده وفي الانوار قال لها امرك بيدك ان شئت
او اذا شئت ففي كتاب محمد ذلك واحد والامر بيدها وان افترقا من المجلس وضعفه اصبغ في ان شئت
واذا قال الرجل طلق امراتي فله ان يطلقها في المجلس وبعده وله ان يرجع عنه بخلاف قوله لزوجته
طلقي نفسك لانه تمليك وقد ذكرنا ذلك وفي الرافعي لو قال لها وكلتك ان تطلقي نفسك قال القاضي
يحتمل ان يختص بالمجلس بخلاف توكيل الاجنبي لانه يشوبه شعبة التمليك قال وهو صحيح
ولو قال الرجل طلقها ان شئت او قال امرها بيدك فله ان يطلقها في المجلس خاصة وليس له ان يرجع
عنه عند اصحابنا الثلثة وبه قال مالك والثوري والليث ذكره في الانوار وقال زفر هو والاول
سوا اذ التصريح بالمشية كعدمه لانه يتصرف عن مشيته وان لم ينص عليها فاشبه التوكيل بالبيع اذا
قيل له بع هذا العبد ان شئت ولنا ان ذلك تمليك للتصرف منه حيث جعله سبيلا من طلقها
ان شا او تبقيتها في عصمته ان شا بخلاف المامور بالطلاق حيث لم يجعل له خيارا في ذلك وهذا
لان في المطلق يتصرف براي الامر ومشيته حتما فكان نائبا عنه وفي المقيد يتصرف براي نفسه ومشيته
واختياره التي جعلها الامر له نصه وهو معنى المالكية والاصل ان التوكيل لغة هو الانابة والاستعانة
بالغير والتفويض هو التسليم اليه بالكلية ومنه قوله تعالى حكاية وافوض امري الى الله ولذلك سمى
بعض مشايخنا الاول توكيلا والثاني تفويضا والتمليك يقتصر على المجلس ولا يصح الرجوع فيه على ما
مر بخلاف التوكيل فيهما لان التوكيل مبناه على التوسعة دون التضييق على نفسه فلا يتقيد بالمجلس
ولا يتعلق به اللزوم كما في جميع الوكالات فانه يملك عزل الوكيل على ما تقدم ولان الغالب على الوكيل
التصرف في غيبة الموكل لانه اذا كان حاضرا يستغني عن الوكيل بنفسه فالتقييد بالمجلس يخرجه عن
موضوعه الاصلي وقوله بخلاف البيع لانه لا يحتمل التعليق بالشرط والطلاق يحتمله بعد ان
سبب تعليق للتوكيل بالمشية دون البيع والتوكيل يجوز تعليقه بالشرط بلا خلاف ففي جوابه نظر وفي
الحواشي واما قوله التصريح بالمشية كعدمه فالمشية نوعان نوع يراد بها نفي الغلبة والاضطرار فالوكيل

بهذه المثابة ونوع تؤدبه اشاذا الفعل على الترك او الترك على الفعل ان اراد ذلك كالمالك الاصلي
والوكيل غير موصوف بهذه المشيئة فتبين بهذا التصريح بالمشيئة ليس لعدمه ولانها لو حملت على نفي
الاضطرار لم يفد قوله ان شئت وان ذلك حاصل للوكيل قبله بالسكوت عن تلك المشيئة وان قال
لها طلقي نفسك ثلثا فطلقتها واحدة فهي واحدة وكذا لو طلقتها ثنتين وقعتا او ثلثا واحدة بعد
واحدة وكذا لو طلقتها وقال مالك لا يقع شي للمخالفة وان قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها
ثلثا لم يقع شي عند ابي حنيفة وزفر ومالك وقال امام الحرمين قول ابي حنيفة غامض وقال ابو يوسف
ومحمد والشافعي واحمد بن حنبل يقع واحدة لموافقتها فيها والزيادة تلغو كما لو قالت طلقت نفسي واحدة
وواحدة وواحدة او قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي يقع واحدة رجعية وتلغو الابانة
او قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت الفا يقع الثلث او طلقها الزوج الفا ولابي حنيفة وجوه تسعة
الوجه الاول ان وقوع الواحدة اما ان يكون بطريق الاصالة مقصودة او في ضمن وقوع الثلث
لا سبيل الى الاول لعدم وجودها منها اصالة ولذا لم يوجد وقت وقوع الواحدة بطريق الاصالة لان
ذلك انما يكون عند فراغها من قولها نفسي وسكوتها عليه ووقت وقوعها مع الثلث عند قولها ثلثا
ولا وجه الى الثاني لان الزوج لم يملكها الثلث فلم يقع الثلث اجماعا فلم يقع ما في ضمنها لعدم وقوع
المتضمن فلا يقع ما في ضمنها والوجه الثاني انها اعرضت عما فوض اليها من الطلاق فيبطل التفويض
ويخرج الامر من يدها كما لو اشتغلت بكلام اخر او قامت من مجلسها والوجه الثالث ان المفوض
اليها واحدة وهي ليست بعدد وما اتت به عدد فلا يقع للمخالفة والوجه الرابع انها اتت بغير
ما فوض اليها لفظا وحكما فكان باطلا لان ما فوض اليها واحدة معقبة للرجعة وما اتت به ثلث
لا يمكن فيها الرجعة والوجه الخامس ان الثلث تثبت الحرمة الغليظة في الحال وبعد العدة والواحدة
لا تخرجها عن كونها زوجة في العدة وتخرجها بعد العدة ولكن لا تثبت الحرمة الغليظة والوجه
السادس انه ملكها واحدة منفردة لا في ضمن عدد فكان الذي اتت به غير ما ملكته فلا يقع كما لو طلقت
ضرتها لانه نص على الوحدة وهي اتت بثلث مجتمع والثلث لا توجد فيها واحدة منفردة للتضاد بخلاف
ما لو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة لانها ملكت الثلث مجتمعة ومتفرقة على ما مر كيف شاءت
حتى لو اوقعتها جملة او ثنتين وواحدة او واحدة بعد واحدة وقعت الثلث هكذا في المبسوط وفي
قاضيخان ولانها لما ملكت الثلث ملكت افرادها واجزاءها ضرورة ان من ملك الكل ملك الجزء قطعا
وهنا لم تملك الثلث ولا اجزاءها فلا تصح في البعض لانه من اجزاء ما لم تملكه وحكم البعض حكم الكل في الصحيح

والبطلان والوجه السابع انه لو شهد شاهدان انه طلقها واحدة وشهد اخران انه طلقها ثلثا وحكم
الحاكم بذلك كله ثم رجعوا ضمن شاهدا الثلث دون الواحدة دلت على المغايرة ذكره في الجامع والوجه
الثامن انه يحصل الفرق بين المسئلتين ان في الاولى هي ممتثلة بايقاع الواحدة فانها يمكنها ان تطلق
الثانية والثالثة بعد ذلك ولا كذلك فيما اذا طلقت ثلثا فانه لا يمكنها ان توقع بعده واحدة بالاجماع
والوجه التاسع انها لما زادت في الجواب كانت مبتدئة كما لو قال تعال تغد معي فقال ان تغديت اليوم
او تعادى الجواب مبتدئ لما عرف في الجامع وهكذا استدل لابي حنيفة في المبسوط فيتوقف على الاجازة
بخلاف ما اذا طلقت نفسها واحدة وواحدة وواحدة فان الواحدة الاولى وقعت اصالة لوجود
لفظ الاصالة وقت وقوعها وما بعدها موقوف على اجازته وبخلاف ما اذا قالت ابنت نفسي فان ذلك
غير مسلم والفرق بعد التسليم ان الابانة من الفاظ الطلاق الواحد الا انها زادت صفة البينونة فلغت
وبقي اصل الواحدة وهي رجعية ووقوع الثلث لا الف ممنوع والفرق ان الزيادة على الثلث فيه لغو
اذ لا يجيز لها بخلاف مسئلتنا والزوج يتصرف بحكم الملك اصالة فلا مانع في حقه من الزيادة والنقص
وهذا لانها تصلح ان تكون مجيبة للزوج بما في ضمن كلام الزوج ولا تصلح ان تكون مجيبة له بما في ضمن كلامها
لان المتضمن يثبت بحسب المتضمن واذا كانت مبتدئة في المتضمن لم تصلح مجيبة في الضمن كمن شهد انه قال لها
انت خلية وشهد اخر انه قال لها انت برية في حال مذاكرة الطلاق لا يقضى بشي وان اتفقا على الطلاق
البائن لانه في ضمن كل واحد من اللفظين ولم يثبت واحد منهما للاختلاف في اللفظ والمعنى فلا يثبت ما
في ضمنها وفي المرغيناني قال لها طلقي امرأة فطلقت الكل يقع على واحدة وكان ينبغي ان لا يقع عنده
والفرق ان الثلث عدد خاص لا يقع على ما دون الثلث والواحدة خاص ايضا واحد الخاصين لا يوجد
من الاخر واسم النساء لفظ عام وارادة الخصوص من العموم جائزة هذا اذا ثبت انه قوله ايضا
وان امرها بطلاق يملك الرجعة فطلقت بائنا او امرها بالبائن فطلقت رجعية وقع ما امر به الزوج
قال فمعنى الاول ان يقول لها الزوج طلقي نفسك واحدة املك الرجعة فطلقت نفسها واحدة بائنة
يقع رجعية وكذا لو قال لها طلقي نفسك قبل الدخول فتلغو الوصف للمخالفة في الوصف دون
الاصل لما ذكرنا ومعنى الثاني ان يقول لها طلقي نفسك واحدة بائنة فطلقت رجعية فيقع بائنة او قال
لها ابيني نفسك سوى الطلاق فقالت طلقت نفسي واحدة رجعية لان الزوج لما عين لها صفة المفوض
اليها كانت حاجتها الى ايقاع الاصل دون تعيين الوصف لانه قد عينه الزوج لها فكان تعيينها
لغوا فصارت كانها قالت طلقت نفسي واقتصرت عليه فيقع بالوصف الذي عينه الزوج وان قال لها

طلقي نفسك ثلثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شي لعدم وجود الشرط وهو مشيئة الثلث بخلاف
المسئلة وكذا ذكره ابن يونس قول مالك في شرح المدونة والنووي قول الشافعي في الروضة ولو قال
لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلثا لم يقع شي عند ابي حنيفة كايقاعها على اصله وعندهما
يقع بناء على ما تقدم وفي شرح المدونة يقع واحدة عند مالك كقول الشافعي واحمد بن حنبل في التنجيز
وكذا عندهما فيه وقال ابن القصار لا يلزمه شي كقول ابي حنيفة ولو قال لها انت طالق ان شئت
فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق لا يقع شي وخرج الامر من يدها ومثله في الروضة
للنواوي وحكى الحناطي وجها غريبا ضعيفا انه يقع اذا قال الزوج شئت قال ابن المنذر وكذا لو قال
شئت ينوي الطلاق لا يقع شي اجمع كل من نحفظ عنه من العلماء انها ردت الامر ولا يقع وان شاء لانه
لم يوجد منها مشيئة وانما وجد تعليق المشيئة بالشرط وكذا لو قالت شئت غدا لا يقع لانه تعلق بمشيئتها المنجزة
دون المعلقة والمضافة وانما لم يقع بقول الزوج شئت وان نوى الطلاق لان الطلاق غير مذكور في
كلام المراة ولا بعد قوله شئت والنية المجردة لا تعمل حتى لو قال الزوج شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع
مبتدا والمشيئة تنبئ عن الوجود لانها مصدر شاء كالشيء والميت والحي والمحصن والمرجع مثل شئت شيا
والشي مصدر في الاصل وهو اسم للموجود عند اهل السنة بخلاف قوله اردت طلاقك ونواه لا يقع
لانه لا ينبئ عن الوجود ولذا لو قال احببت او هويت لان الارادة والمحبة والهوى ليست عامة بخلاف المشيئة
حتى لو قال انت طالق ان شئت فقالت احببت لا يقع وفي عكسها يقع ذكر ذلك في المبسوط وفي رضيت
طلاقك كشئت هكذا في فتاوى قاضي خان وفي المرغيناني قال لها اريدي طلاقك او احبي او اهوي فقالت
فعلت كان باطلا لان ذلك نوع تمن وليست من الفاظ الطلاق ولو قال لها شائي طلاقك فقالت شئت
يقع لانه اسم للموجود عند اهل السنة كانه قال لها اوجدي طلاقك وبه يقع وفي المبسوط لو قال لها
انت طالق ثلثا ان شئت فقالت شئت واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلثا ان دخل بها والا لان
مشيئة الثلث شرط ولا يقع الواحدة حتى يشاء الثلث حتى لو قالت شئت واحدة وسكتت لا يقع شي واما
يقع في شائي طلاقك بالنية بمنزلة قوله اختاري الطلاق فقالت قد اخترت لانه يحتمل اختاري
الطلاق لا طلقك فاعتبرت نية الايقاع ولو قال طلقي نفسك واحدة ان شئت فقالت طلقت
نفسي واحدة يقع لان الايقاع مشيئة وزيادة وان قال شئت ان شاء ابي وشئت ان كان كذا
لامر قد جاء بعد لم يقع لعدم تفويض تعليق المشيئة اليها وبطل الامر وان قالت شئت ان كان كذا
لامر قد مضى طلقت لان التعليق بالكائن تنجيز كالاضافة الى الموجود كقوله انت طالق يوم الاحد وهو

يقع فلم يكن اثره بالتعليق حقيقة فيقع ولا يخرج الامر من يدها وفي الزيادات قال امته طالق لمشيئة الله
او لارادته او لرضاه او لهواه او لمحبته او لامره او لحكمه او لاذنه او لعلمه او لقدرته يقع في الحال واللام
للتعليل كقوله انت حر لوجه الله او لرضاه وتمامه ضه قال الشهيد في شرحه لا ينسب الهوى الى الله تعالى
لانه ينبئ عن الميل ولهذا لم يذكره قاضي خان في حق الله وجعل الالفاظ عشرة نقص منها الهوى وزاد
القضا وانما ذكر الهوى العتابي ولم يذكر القضا واستغنى عنه بالحكم وعن علي رضي الله عنه ان الله تعالى يقول
لا يؤثر احد هواي على هواه الا جعلت همه الاخرة وغناه في قلبه وضمنت السموات والارض رزقه واتته
الدنيا وهي راغمة ذكره الساسي في كتاب الاعلام بالحروب الواقعة في صدر الاسلام وفي المغني ان قال اردت بذلك
الشرط دين وقال القاضي من الحنابلة ويقبل في الحكم لانه يستعمل للشرط كقوله انت طالق للسنة وهو اظهر
الوجهين للشافعية ليست اللام في قوله للسنة للشرط بل هي للوقت كقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك
الشمس ويقول اتيتك لصلاة الظهر اي لوقت صلاة الظهر فان كان وقت السنة موجودا وقع في الحال والا
كان مضافا الى وقت السنة وفي الروضة قال لها انت طالق ان شئت فقالت شئت بلسانها وهي كاذبة
بقلبها طلقت في الظاهر كقولنا وقال وفي الباطن وجهان قال القفال يقع قال البغوي وهو الاصح وقال
الرافعي في المحرر الصحيح الوقوع وقال القاضي الحسين الى عدم الوقوع بخلاف الاخبار بالحيض كاذبة لانه
يمكن معرفتها من جهة غيرها ولو وجدت الارادة دون اللفظ لم يقع على قول القفال وعلى قول ابي يعقوب
الابيوردي وجهان وفي المغني قال انت طالق ان احببت او اردت او كرهت يحتمل ان يتعلق بقولها كالمشيئة
او يتعلق بما في القلب من ذلك ويكون اللسان دليلا عليه فعلى هذا لو اقر بوجوده يقع وان لم تتلفظ
به فان قالت انا احب ذلك ثم قالت كنت كاذبة لم تطلق وفيه ايضا لو قال انت طالق واحدة الا ان يشاء
ابي او يشاء ابوك ثلثا فلم يشأ شيئا او شاء اقل من ثلث طلقت واحدة وان قالت قد شئت ثلثا او قال ابوها شئت
ثلثا قال ابو بكر تطلق ثلثا قال وقال اصحابنا والشافعي لا تطلق اذا شاءت ثلثا لان الاستثناء من الاثبات
نفي فتقديره انت طالق واحدة الا ان يشاء ثلثا فلا تطلق وقال القاضي فيها وجهان احدهما لا تطلق
كما ذكره والثاني تطلق ثلثا لان السابق الى الفهم ايقاع الثلث اذا شاءت الثلاث كقولك خذ درهما الا
ان تريد اكثر منه وان قال انت طالق ثلثا الا ان يشاء واحدة فقالت قد شئت واحدة تطلق واحدة
عند ابي بكر وعلى قولهم لا تطلق شيئا وفي الروضة مثله وان قالت او قال ابوها شئت ثلثا لم يقع شي على الاصح
وفي الجامع قال انت طالق ان شئت انا فمتى شئت يقع ولا يقتصر على المجلس لانه تعليق كدخول الدار ولبس
تمليك لان تمليك المالك محال ومثله في الروضة للنواوي وفي الاشراف اختلفوا في الرجل يملك امر

امرأة رجلين يشترط اجتماعهما على الطلاق قاله الحسن والاوزاعي والثوري ومالك والشافعي
وابو ثور وابو عبيد قال ابن المنذر هذا اصح كقول اصحابنا الثلثة وقال زفر ينفرد احدهما به فان طلق
احدهما ثلثا والاخر واحدة يقع واحدة عندنا وفي جوامع الفقه لاتفاقهما عليها وبه قال احمد بن حنبل واسحق
ابن راهويه واختاره اصبغ من المالكية وعبد الملك وقال مالك لا يقع شي وان طلق احدهما ورد الاخر لم يقع
شي وقال الزهري هي طالق وعن ابن القسم ملك امرها ثلثة فطلق احدهم واحدة والاخر ثنتين والثالث
ثلثا يقع واحدة لاتفاقهم عليها ذكره في شرح المدونة ولو جعل امرها بيدها الى اجل فالامر بيدها
كذلك وقال الحسن وقتادة الامر بيدها ما لم يصبها وان قال لها انت طالق اذا شئت او
اذا ما شئت او مهما شئت فردت الامر الى المشيئة لم يكن ردا ولا يقتصر على المجلس واذا كان عند الشافعي
ذكره في الروضة وفي كتاب محمد قال ان واذا سواء ولا يقتصر على المجلس وضعفه اصبغ في ان شئت
وان عند احمد بن حنبل كبقية الحروف ولا يقتصر على المجلس وقد ذكرنا ذلك كله قبل هذا اما كلما ومتى ومتى ما
فلا خلاف فيها لانها لعموم الوقت فكانه قال في اي وقت شئت ولا يقتصر ردها لانه ملكها الطلاق
في الوقت الذي تشا الطلاق فيه فلم يكن تمليكا قبله فلا يرتد ولا تطلق نفسها الا واحدة لانها تعم الازمان
دون الافعال فملكت التطليق في اي زمان شاءت ولا تملك تطليقا بعد تطليق لان الذي يقتضي التكرار
كلما لا غير وفي اذا ما ومتى ما خلاف شاذ ذكره ابن الحاجب في الامالي واما كلمة اذا واذا ما فهما عندهما
ومتى سواء وعند ابي حنيفة وان كان جهة الشرط راجحة فقد استعمل الوقت اشتعالا ظاهرا على ما تقدم
وقد صار الامر بيدها فلا يخرج بالشك وهي ظرف لما يستقبل من الزمان فكان الطلاق مضافا الى
وقت مشيتها للطلاق فالحاقهما بان التي لا تدل على الوقت البتة ضعيف وكذا الحاق ان بإذا ضعيف
كما ضعفه اصبغ وتضعيفه صحيح لما ذكرنا ولو قال لها انت طالق كلما شئت فلها ان تطلق نفسها واحدة
بعد واحدة حتى تطلق نفسها ثلثا لانها تفيد تكرار الفعل على ما ياتي في الباب الذي ياتي بعده ان
شا الله تعالى وليس لها ان تطلق نفسها ثلثا بكلمة واحدة لانها تقتضي التكرار والانفراد دون عموم
الجمع والعموم ماخوذ من قول الزوج وقوله انت طالق لا يحتمل الثلاث وتتقيد بعوضه بالملك
القايم دون ما يستحدث بعد زوج اخر لان ذلك مستحدث ولم يذكر في الكتاب ولا في الجامع الصغير
لقاضي خان انه هل لها ردها ام لا وذكر في البدايع انه يرتد بالرد فانه قال فيه سوا كان التمليك بكلمة
كلما او بدونها بان قال لها امرك بيدك كلما شئت لان اختيارها زوجها رد للتمليك فيرتد بالرد ما جعل
لها في جميع الاوقات وفي اذا شئت ومتى شئت لا يتقيد بالمجلس ولا يرتد بالرد ولا بالاشتغال بعمل اخر

ولا بكلام اخر ولا بالقيام من مجلسها انتهى كلام صاحب البدايع وفي المبسوط وجوامع الفقه لا يبطل بالرد
في كلما شئت ايضا وهذا الذي يوافق قواعد الفقه وفي المدونة قال انت طالق كلما جا يوم او
شهر او سنة طلقت مكانه ثلثا ولا تطلق بعد الزوج لان الملك الذي طلق فيه قد ذهب فهو كقولنا
الذي قدمناه وفي المدونة قال لو قال كلما تزوجتك فانت طالق او قال ملكت الخيار في الطلاق واقع والخيار
كلما تزوجها فان نكحها بعد ثلاث مطلقات ولو قال لها انت طالق حيث شئت او اين شئت لم تطلق
حتى تشا وان قامت من مجلسها او ردت فلا مشيئة لها كان شئت لان حيث واين للمكان والطلاق لا يختص
بالمكان حتى لو قال لها انت طالق في الدار وقع في الحال وان لم يكن فيها فيلغو ذكره وتبقى مطلق المشية فيقتصر
على المجلس واي مثل اين يستعملان استفهاما او شرطا بخلاف الزمان فان له تعلقا به حتى يقع في زمان
دون زمان فوجب اعتباره خصوصا كقوله انت طالق غدا او عموما كقوله في اي وقت شئت ولم
يخالف فيه الا مالك فانه ذكر في شرح المدونة لابن يونس انه لو قال لها انت طالق غدا ان شئت فقالت
انا طالق الساعة او قال انت طالق الساعة ان شئت فقالت انا طالق غدا وقع الطلاق فيهما في الحال
ولم يتعلق بالزمان وهذا عجيب فان قيل لما الغا قوله حيث واين لما ذكرتم يقع قوله انت طالق شئت
ولو قال هكذا يقع منجزا فوجب ان يكون هنا كذلك قيل له ان تعذر حملها على الظرفية لم يتعذر ذلك
من حيث الشرط فيحمل عليه لمقارنة بينهما من حيث ان الظرف يجمع المظروف كما ان الجزا يتوقف على
الشرط كما في قوله انت طالق في دخولك قال ابن عمرو في شرح المفصل حيث ظرف مكان وليس في
ظروف المكان ما يضاف الى الجملة غيرها ولانها احتاجت ان تضاف الى جملة تنزلا لها
بحواذ واذا في الزمان واجاز الاخفش ان يكون ظرف زمان واحتج بقول طرفة للفتى عقل
يعيش به حيث تهدي ساقه قدمه قال اراد مدة حياته وهذا يقوي تعليقه لان له اختصاصا
بالزمان ويحتمل مكان هدايته وقد يضاف الى المفرد قال ونحن قتلنا بالفلاة معقلا وقد كان
منكم حيث لي العمايم ومثله اما ترى حيث سهيل طالعا نجم سهيل وقد يفعه وقد يتصل بها ما
فتجازي بها تقول حيث ما تكن اكن وفيها ست لغات مشهورة بالياء والواو وكل منهما بالحركات الثلث
والضم بالحمل على قبل وبعد ولو قال لها انت طالق كيف شئت طلقت في الحال طلقة رجعية
قبل المشية فان قالت قد شئت واحدة باينة او قالت شئت ثلثا وقال الزوج نويت ذلك فهو كما
نوى اما اذا شات ثلثا والزوج نوى واحدة باينة او على القلب لا يقع ما وقع من الطلقة الرجعية
لالغا تصرفها لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج وقوله انت طالق لا يحتمل نية الثلث وان لم تحضره

اليه تعتبر مشيتها فيما قالوا جوابا على موجب التخيير وفي الحواشي قال بعض مشايخنا المتاخرين اذا لم ينو
الزوج شيا وشاءت الزوجة ثلثا او واحدة بائنة وقع ذلك بالاتفاق على اختلاف الاصلين اما على
اصل ابي حنيفة فلان الزوج اقامها مقام نفسه في وصف الطلاق وللزوج ان يجعل الطلقة الرجعية بائنة
وثلثا بايقاع اثنتين بعدها على اصله فكذا من قام مقامه واما على اصلهما فلتفويض اصل الطلاق اليها
على اي وصف شاءت قال رضي الله عنه والاصح في الاصل هذا قول ابي حنيفة وعندهما لا يقع شي ما لم توقع
المراة فيشا واحدة رجعية او بائنة او ثلثا قال وهذا بخلاف العتق يعني يقع العتق في الحال عند ابي
حنيفة ويلغو الوصف وكذا الطلاق قبل الدخول وعندهما لا ينزل الا بايقاع الزوجة او العبد
هكذا ذكره في المبسوط ايضا وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قامت من مجلسها ولم توقع شيا طلقت واحدة
رجعية عنده واختاره زيد والقفال من الشافعية وقال ابو علي لا تطلق على اي وجه شيت ذكره
في الروضة ويظهر قبل الدخول ايضا فانه لا اختيار لها قبل الدخول عنده وعندهما لا يقع شي وفي المغني
لو قال انت طالق كيف شئت او ان شئت او اذا شئت او متى شئت او كلما شئت او حيث شئت او اين
او اي شئت لا يقع شي حتى تشا ولا يتقيد على المجلس وهو قول الزهري وقتادة في جميع الحروف لا بي
يوسف ومحمد انه فوض التطليق اليها على اي صفة شاءت فلا بد من تعلق اصله بمشيتها لتكون لها المشية
في جميع الاحوال قبل الدخول وبعده ولابي حنيفة ان كلمة كيف للاستيصاف والسوال عن الحال
كيف اصبحت كيف امسيت مما ثبت الود في فواد الكريم تعال عرف هذا في طاعون عمواس بعد ما كيف
عاش حي اي عليه الصباح وحل فيه وعمواس قيل ماخوذ من قولهم عم واس لان الفنا باتي على الباعت
الغلا وقيل هو مكان بالشام كان اول منه والتفويض في صفة يستدعي وجود اصله ووجوده
بوقوعه وقولهما فوض التطليق اليها ممنوع وانما قال انت طالق كيف شئت واجابوا عن
قياسهما على كم من حيث انه يفيد العموم ولا يقع الا بايقاعها انها تدخل في اصل العدد دون صفته
وكيف للصفة والحال فينظر فانه لو لم يدل على العدد دون صفته وكيف للصفة
والحال لما كان لها ايقاع الثلث عند نية الزوج فقد جعلت في ذلك بمنزلة كم وفي المحيط قال انت
طالق كيف شا الله طلقت للحال لانه للتحقق دون التعلق احكام نحوه في كيف لا يها ليست
ظرفا خلافا للاخفش بدليل ابدال الاسم منها في قولك كيف انت اصحيح ام سقيم وتجاب بالاسم
ولو كان ظرفا لاجيب بالظرف كما في متى يقول سيري حين تقول يوم الجمعة والاخباري يكيف لانك
اذا قلت كيف مثل اكن كان معناه على اي حال تكن اكن فعدمت لذلك ان يكون على احواله وصفاته كلها

واحوال الانسان كثيرة يتعذر ان يكون المحاذي عليها كلها بخلاف متى ومتما واينما فانه لا يتعذر المحاذي
بها فان قلت يلزمكم ذلك اذا رفعتم الفعلين وهو جائز   الفرق انا اذا رفعنا الفعل فانما
نقدر ان هذا الكلام قد خرج على حال علمها المحاذي ولم يكن هذا التقدير في الجزم لان الاصل في المحاذاة
الجزم ان لا يكون ذلك معلوما واصل المحاذاة ان يكون ما بين وانت اذا قلت ان قمت قمت فوقت القيام غير
معلوم فبطل ان تقدر كيف واقعة على كل حال معلومة لانها تخرج من الابهام فيتعذر الجزم بها على تقدير
معلومة ولهذا كان استعمالها للشرط اذا دخلت عليها ما ضعيفا عند البصريين وجوزه الكوفيون
فيهما   ولو قال لها انت طالق كم شيت او ما شيت طلقت نفسها ما شاءت اما كم فهي ههنا
الخبرية وهي للتكثير في اصل وضعها والكثرة انما تكون بعد العشرة لكن قد تستعمل ما وضع للتكثير
للتقليل كقوله تعالى ثلثة قروء فيجوز لها ان تطلق نفسها واحدة وثنتين وثلثا لانها للعدد فان قامت
من المجلس وردت الامر خرج الامر من يدها كما في التمليكات المطلقة وشاهد دلالتها على كثرة العدد
قول الفرزدق   كم عمة لك يا جرير وخالة   فدعاء قد حلبت على عشاري   اي كثير من العمات والخالات
اي كانت راعية لي العشار جمع العشرا وهي الناقة التي اتى عليها من حملها عشرة اشهر وقال
ابن خروف وقيل هي التي اتى عليها من وضعها عشرة اشهر وهذا اليق بالبيت لقوله حلبت
وفي صحاح الجوهري العشرا من الابل هي الحامل ثم يصنع فهي اسمها بمنزلة النفساء هو اللبن اذا اخثر حتى ترع
منه زبده وهو اسمه على حاله قاله ابو عبيدة الفدعاء التي بين كفها وساعدها زيغ وقد يكون في القدم بينها
وبين عظم الساق وعمة جرت في الخبرية باضمار من وقال الخليل والزجاج تخفض كم الاستفهامية
بالحمل على الخبرية وقال ابن عمرون والزجاج تخفض بكم الاستفهامية وقال الزبدي الخفض في الاستفهام
باضمار من مذهب سيبويه وقال ابو الحسن الخفض بنفس كم كانه بنفس رب وما مثل كم في ذلك وان
قال لها طلقي نفسك من ثلث ما شيت فلها ان تطلق نفسها واحدة وثنتين ولا تطلقها ثلثا عند ابي
حنيفة وقالا تطلق ثلثا ان شاءت وعلى هذا الخلاف لو قال طلق من نسائي من شئت او اعتق من
عبيدي من شئت فليس له ان يطلق جميع نسائه ولا ان يعتق عبيده كلهم عنده وعندهما له ذلك واجمعوا
على انه لو قال من شاء من نسائي طلاقها فهي طالق او من طلقها فشيا او طلقهن كلهن اذا اشئن طلقن
كلهن لهما ان كلمة ما محكمة في العموم وكلمة من قد تستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس من سائر الاعداد
وان كان الثلاث لا مزيد لها في الطلاق لان ذلك ليس من جهة اللغة فكانت من محتملة وما في
العموم محكمة والمحتمل يحمل على المحكم فصار كما لو قال كل من طعامي ما شئت وطلق من نسائي من شاءت

لملافهما ولابي حنيفه ان كلمه من حقيقه في التبعيض وما عامه فعمل بالتبعيض وعموم ما فيما عدا
الواحده ليكون العمل بهما وتخصيص العام اولى من ترك اللفظ الاخر والتمييز شرط تقدم عام او يحمل
كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان اي فاجتنبوا الرجس الذي هو الاوثان او الوثن فان
الرجس اعم من الوثن فبين ان المراد بالرجس ما هو الاوثان ولا كذلك ما نحن فيه فانه يحتمل فيه التقدم
والتاخير والمراد بذلك طلقي نفسك ما شيت من الثلث هذا التقدم والتاخير لا يجري بك
نفعا فانه حينئذ يكون مامورة بالثلث نصا فلا عموم حينئذ لما ولا معنى لقوله ما شيت مع الامر بالثلث
وانما ترك التبعيض في الاباحه لدلاله اظهار السماحه وهنا الامر بالعكس وفيه ايقاع الزايد بالاحتمال
او الشك ولعموم الصفه في مشيتهن ومشيه العبيد ولو طلقت نفسها ثلثا لم يقع شي عند ابي حنيفه
لان الثلث غير مامورة بايقاعها عنده وقد مر اصله وفي المبسوط قال انت طالق زمان شيت او حين
شيت فهو بمنزله قوله اذا شيت فلا يقتصر على المجلس ولو قال انت طالق ان شيت يقتصر على
المجلس لانه لو لم يقل ان شيت كان يقع في الحال وكان قوله ان شيت لغوا فلذا اذا قال ان شيت فيكون
تعليقا ولو قال ان شيت فانت طالق اذا شيت فهما مشيتان احداهما على المجلس بقوله ان شيت
والاخرى مطلقه بقوله اذا شيت لكن المطلقه معلقه بالمشيه الموقته وصارت المشيه المطلقه بحره
فكانه قال لها انت طالق اذا شيت فمتى شات بعد هذا طلقت وان لم تقل شيا حتى قامت من المجلس
فلا مشيه لها لان شرط المطلقه لم يوجد والمقيده بطلت بالقيام قال ولم يذكر في الكتاب اذا شيت
فانت طالق ان شيت وذكر في اختلاف زفر ويعقوب ان عند زفر هما سوا لان التقديم والتاخير
واحد فهذا كالاول وعند ابي يوسف لا تعتبر هنا المشيه المطلقه فمهما اذا شات في المجلس او
بعده طلقت لان المشيه المطلقه اعم فلا يظهر بعدها المقيده والموقته ولو قال طلقها ثلثا فقال
قد فعلت كان ثلثا والله اعلم

واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لامراه ان تزوجتك
فانت طالق او كل امراه اتزوجها فهي طالق وبه قال عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عمر وابو بكر بن
عمرو بن حزم وابو بكر بن عبد الرحمن وشريح والزهري وسعيد بن المسيب والنخعي والشعبي ومكحول
وسالم بن عبد الله وعطا وحماد بن ابي سليمان في اخرين وهو قول مالك وربيعه والاوزاعي والقسم
وعمر بن عبد العزيز وابن ابي ليلى لكن قالوا هذا اذا لم يعم بل عين امراه او قال كل امراه اتزوجها من
بني تميم او من اهل بلد بعينه قبيله او بلده وقال الشافعي واحمد بن حنبل لا يصح ويروى ذلك عن علي وابن

عباس وعايشه وهو قول الظاهريه وفيه قول رابع وهو انه ان نكح لم يومر بالفراق وان لم يكن نكح لم يومر
به قاله ابو عبيد وفيه قول خامس وهو انه يصح تعليق العتق بالملك دون الطلاق وهو رواه عن احمد بن
حنبل لمالك ومن معه ان في التعميم سد باب النكاح فلا يصح بخلاف ما لو قال كل امراه اتزوجها فهي طالق
على الظهار اي حيث يصير مظاهرا مع العموم لان الحرمه ترتفع بكفاره واحده فلا سد فيه وبخلاف كل بكر اتزوجها
او كل ثيب اتزوجها لعدم العموم وللشافعي ما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي عليه السلام
انه قال لا نذر لابن ادم فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك ولا عتاق فيما لا يملك ولا بيع فيما لا يملك رواه
احمد بن حنبل والترمذي وحسنه وعن المسور بن مخرمه عن النبي عليه السلام انه قال لا طلاق قبل النكاح
ولا عتق قبل الملك رواه ابن ماجه واحمد بن حنبل وعن معاذ بن جبل عن النبي عليه السلام انه قال لا يجوز
طلاق ولا عتاق ولا بيع ولا وفاء نذر فيما لا يملك رواه الدارقطني وساق مثله وقد ضعف هذه
الاحاديث احمد بن حنبل وقال ابو الفرج روي من طرق يجتنبه من مع مواقعه مذهبه وقال القاضي
ابو بكر بن العربي الاشبيلي اخبارهم ليس لها اصل في الصحه فلا يشتغل بها وله من المعقول انه نكاح غير
ممكن من التوالدمع النافث لوقوع الطلاق الثلث عقيبه فلا يشرع وعمر نعيشا غور واصبهان
وما وراء النهر ان الطلاق تصرف في الملك مفتقر الى محل ان شا نجزه وان شا علقه فاذا عدم المحل
يتوقف الحكم عليه كما اذا عدمت الاهليه بان قال في جنونه اذا عقلت فامراتي طالق او قال اذا انكحت وذكر
ذلك على وجه اخر ويقال انه عهد تمهيد ان من لا يملك الطلاق المنجز لا يملك المضاف والمعلق كالصبي وفي
البسيط التعليق من الملك انشا تصرف في حال لا ولايه له على المحل فلا يصح هذا مجموع مداركهم واصلوا
في سياق هذا الاصل في مسايل احداها الالتزام في الذمه كالنذر وهو صحيح على الاطلاق وان كان
انشا تصرف في غير ملك من غير ولايه على المحل والولايه ليس يرتبط قوله لله علي ان اعتق هذا العبد
من الاعيان حتى يعتبر فيه الولايه على المحل وانما هو تصرف في الذمه بالتزام ما لم يلتزمه والذمه مملوكه له
ولو اشار الى عبد معين لغيره فقال لله علي ان اعتق هذا العبد يلغو وان قال ان ملكته فلله علي ان
اعتقه ففيه خلاف عندهم ولا خلاف في غير المعين انه يصح وعن سعيد والاصح انهما قالا فيهما هل
يكون مثل قبل الملك وهذه المدارك تلخيص مدارك القوم في المسئله ولنا قوله عليه السلام كل طلاق
جايز الا طلاق الصبي والمجنون وقد تقدم سنده فلا يخرج ذلك من العموم بما لا يثبت ولانه اضاف
الطلاق الى حاله يملك ايقاعه فيها وهو اهل فيقع اصله تعليق طلاق زوجته بدخول الدار وهذه
عباره اهل العراق وكبرا خراسان وعباره اهل ما وراء النهر هذا طلاق صدر من اهله فلا يلغو بغير

دليلا اصله التعليق المقدم قال ابو بكر بن العربي وهذا صحيح وذلك لانه مكلف عاقل بالغ نظم كلامه نظم
مفهوم وعلقه على وصف صحيح والطلاق يقبل التعليق والاضافه وقد اضافه الى حاله يملك ايقاعه
فيها وهي النكاح كالو سدد السهم وبالغ النزع ونبذ الوتر فاندفع السهم وانتهى الى المرمى فخرج عذا الرامي
جارحا بما اكتسبه من فعله حتى وجب عليه بذلك القصاص والمانع الحكمي بعد استطام شروطه كالمانع
الحسي ووجه اخر متفق عليه من المسجد الاقصى مبدا العلم غربا الى تركستان شرقا ان لو احكم يصح تعليقه
على الاعذار والاخطار فصحت اضافته الى الملك كالنذور والوصيه فان قالوا الوصيه مخالفه لمسئلتنا
لانها تصح بعد الموت قلنا هذا تقويه للاصل ومن قوى اصلا بفرق لم يلزم الجواب عنه وهو فن من الجدل
غريب وطريقه ما وراء النهر المخصوصه بهم ان التعليق بالملك يمين في الحال فلا يشترط لصحته قيام الملك
في الحال كاليمين بالله تعالى وحقيقته ان اليمين يتناول الحالف لايجاب ما حلف عليه فليس لها محل الا
الحالف وليس بطلاق في الحال وانما يصير طلاقا عند وجود الملك في المال وفي المحيط هذا يمين لمنع
النفس من النكاح اذ اليمين بغير الله تعالى ذكر شرط وجزاء ما عرف في ايمان الجامع وغيره وانما يصير تطليقا
بعد الملك واثره قبله في منع مباشره الشرط لخوف لزوم الجزاء لتحقق الملك عنده فلا مانع عند ذلك من
وقوعه وقال الغزالي في الوسيط اذا قال ان حلفت بطلاقك فانت طالق يحنث بالتعليق في دخول الدار
لانه حلف وهو قول مالك وسائر انه ليس تطليق في الحال ان التطليق ايقاع الطلاق ولا ايقاع في
الحال فلا تطليق منه وانما هو يمين فاذا وجد شرطها نزل جزاؤها صار تطليقا عند ذلك والعله لا
تسبق المعلول زمانا لا محاله بل تسبقها بالذات ولانه لو كان تطليقا في الحال وهو عله للطلاق لوجد
العله مع تخلف الحكم عنها وذلك تخصيص العله ولم يجوزه مشايخ سمرقند وبخارى وما وراء النهر وكذا
مشايخ خراسان واجازه مشايخ العراق واعتبروه بتخصيص العام ووجه الاول بانه لا طريق الى صحه
العله المستنبطه سوى جريانها مع معلولها فاذا لم تجر معه لم يكن الى صحتها طريق ولان العله الشرعيه
كالعلل العقليه فاذا فكما لا يجوز التخصيص في العلل العقليه فكذا لا يجوز في العلل الشرعيه وفي المحصول
وجود العله مع عدم الحكم في صوره التخصيص يقتضي القطع بانه ليس بعله وهذا اختيار ابن الخطيب
وسوا كان ذلك بمعارض وبغير معارض اذ لو كان تخصيصها جائزا بالمعارض لكان انتفاء المعارض
داخلا في العله في حق الحكم ولا يمكن اثبات الحكم في فرع من الفروع بدون العله وعدم المعارض وانتفاؤه
لا يجوز ان يكون جزء العله المؤثره وهذا لان اقتضاء العله للحكم اما ان يعتبر فيه انتفاء المعارض او
لا يعتبر فان عتبر لم يكن عله الا عند انتفاء المعارض وذلك يقتضي ان الحاصل قبل انتفاء المعارض

ليس عله لحينئذ لا يكون التعليق عله لوقوع الطلاق قبل النكاح لوجود المعارض وان لم يعتبر فسوا
حصل المعارض ولم يحصل يكون الحكم حاصلا او ذلك يقدح في كونه معارضا والفرض خلافه ولانه اذا تردد
الامر بين ان يكون العله موجوده وتخلف الحكم عنها لمانع وبين ان يكون العله منتفيه لعدم ترتب الحكم عليها فعدم
العله اولى لان تخلف الحكم عن العله على خلاف الاصل وعدم العله مع عدم الحكم اصل ولان الشي لا يثبت
لا سيما انعدم بل انما يثبت لوجود مقتضيه فثبوت الحكم يقتضي وجود علته لانه لا يثبت بدونها وعدم الحكم
يدل على عدم العله والا كانت باطله وفي الاحكام العله الشرعيه اذا دل الدليل على تعلق الحكم بها امتنع
تخصيصها كالعلل العقليه فان قالوا العله المستنبطه اماره فجاز تخصيصها كالمنصوصه قلنا هذا
ممنوع بل هي موجبه وكان تخلف الحكم عن الاماره والعلامه يخرجها عن كونها اماره وعلامه كزوال الشمس
وغروبها وكتعريف كل جزء من اجزاء العالم لوجود الصانع سبحانه وصفاته العليه كالموثر والعلل توجب
وهي الموثر وداعيه وهي الباعثه واماره وهي العلامه وفي غايه الامل في علم الجدل العلل اما منصوصه
او مستنبطه بالمناسبه او الدوران فالمستنبطه اما موثر واما امارة وهي ان يجعل الوصف علامه على
الحكم من غير اقتضا كما في زوال الشمس وغروبها واما بمعنى الباعث والداعي وهو كل وصف يتضمن مصلحه
او مفسده فيبعث الشارع لاجل التحصيل او التكميل او لاجل الرفع او التقليل وليست بمعنى الاماره والعلامه
والمعرف والمرشد ثم الفرق بين شرط العله وشرطها ان شرط العله الوصف المناسب او المتضمن لمعنى
مناسب وما يتوقف عليه الحكم ولا مناسب هو الشرط قاله الغزالي في شفاء العليل فالحاصل ان الشرط ما يتوقف
عليه تاثير المؤثر وليس نفس المؤثر ولا جزوه وفي شرح المحصول للاصفهاني والمانعون من تخصيص العله
يقولون تخلف الحكم عن العله في بعض الصور يقدح في عليه الوصف المدعى عليته وللاصوليين اقوال سته
طرفان واوساط اربعه القول الاول يقدح مطلقا كانت العله منصوصه او مستنبطه تخلف الحكم
لمانع او لا لمانع وهو اختيار فخر الدين بن الخطيب الرازي ومقابله لا يقدح مطلقا وهما طرفان والاول من
الاوساط يقدح بشرط عدم التنصيص والايماء او الاجماع والثاني بشرط ان لا يظهر في محل التخلف ما
يصلح ان يكون مستندا له والا فلا والثالث ان يعطف عليه قدمين محل التخلف والرابع من الاوساط
ان لا يكون من صور الاستثناء والا قدح فيه وقال ابو بكر بن فورك الاصبهاني تخصيص العله المستنبطه لا
يجوز عند الشافعي وهي العله الثابته بالمناسبه والدوران وفي الاحكام للسيف الامدي اكثر اصحاب
الشافعي على جواز تخصيص العله المستنبطه وقد قيل هو منقول عن الشافعي وقال امام الحرمين في البرهان
ذهب معظم الاصوليين الى ان النقض يبطل العله المستنبطه وقال الاصبهاني العله الموجبه لا يتصور

عليها مع استفاضها وان كان معروفا امكن والمؤثر موجبه لجعل الله تعالى وقد ورد ان السرقة توجب
القطع والزنا موجب الجلد او الرجم وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال الرجل قال لامراه ان نكحتها
فهي علي كظهر امي ان نكحتها فلا تقربها حتى تكفر بمحضر من الصحابه من غير انكار فكان اجماعا ذكره سبط ابن
الجوزي في ايثار الانصاف واي فرق بين قوله لله علي ان اعتق عبدا او لا عبد عندي وبين قوله ان اشتريت
عبدا فهو حر لوجه الله وكذا قوله ان ملكت عبدا فلله علي ان اعتقه وبين قوله ان ملكت عبدا فهو حر فلقد
صححوا الاول ولم يصححوا الثاني فيها وهو تحكم ودعوى مجردة ولو ان العبد اذا قال لزوجته ان دخلت
الدار فانت طالق ثلاثا ثم دخلت بعد حريته تطلق ثلاثا وان لم يملك الطلقة الثالثة عند التعليق لا انشا
ولا اضافة ولا تعليقا وكذا لو قال للجارية الولد الذي تلدينه حر ولا ولد في بطنها عند هذا الكلام ثم ولدت
يعتق عند الكل ذكره في البسيط فبطل قولهم انه لا يملك التعليق والاضافة الا من يملك التنجيز وقد
خالفوا الحديث الذي رووا لا عتق فيما لا يملك ولو قال لزوجته ان طلقتك ثلاثا ونكحتك فدخلت الدار
فانت طالق فظاهر المذهب ان التعليق لا يصح لانه صريح بتعليق الطلاق قبل الملك ومنهم من اوقع الطلاق
اذا نكحها ودخلت كمذهبنا ولو قال ان نكحتك فعبد وكلتك في طلاقك نقل عن القاضي وجهان وفي
روضة النحول المثبت للطلاق مقدم على نافيه ذكره الشيخ ابو عبد الله البصري عن الشيخ ابي الحسن
الكرخي وكذا الحاظر مقدم على المبيح هذا لو سلم دلالة ما ذكروه على نفيه او اباحته وقد ذكرنا حال الاحاديث
انها لا تثبت وفيها ولا و فاندوه ولم يعملوا به ولا يجوز ان يحتج الانسان ببعض الحديث الذي يوافق مذهبه
ويترك بعضه الذي يخالفه ونحن نقول بموجبها فانا لم نوقع الطلاق والعتاق في غير الملك وما
اوقعناه الا في الملك ولو ثبت فالمراد بها نفي التنجيز والحمل ماثور عن الزهري والشعبي ومكحول وسالم
وغيرهم والجواب عن قولهم انه نكاح غير ممكن من التوالد ممنوع فانها لو جاءت بولد لستة اشهر من وقت
النكاح ثبت نسبه مع انه ليس من شرط صحة التزوج التوالد لانه يجوز التزوج بالايسة والعقيم ولا
توالد هناك والفرق بينه وبين النكاح المؤقت ان الطلاق لا يكون الا في النكاح الصحيح وهو تقرر النكاح
ومضى وقته في المؤقت لا يرفعه والجواب عن قولهم الطلاق تصرف في ملك فيفتقر الى محل ما اعدم الحكم
المحل لم يتوقف الحكم عليه كما اذا عدمت الاهلية بان قال وهو مجنون اذا عقلت فانت طالق او
اذا نكحتك قال ابو بكر بن العربي لا نسلم وان اردتم انه تصرف في الملك فيه محلا فهو موضع الخلاف
وان اردتم انه يظهر موجبا فهو مذهبنا وان قلتم لو جاز تاجيله لجاز تعجيله بان تقول الاجنبية
ان دخلت الدار فانت طالق قلنا اذا عجله اضافه الى غير محله واذا اجله اضافه الى محله وعلقه

قال وهذا التحقيق بالغ لا محيد لهم منه وقياسهم على تعليق المجنون باطل لانه ليس له عبارة ولا قول مليم
بخلاف العاقل فلم يصح تعليقه ومثله الصبي وهو من قال التسبيل لا يسبق المطر كلام صحيح وليس قوله مما نحن فيه
فان الطلاق لم يقع قبل النكاح حتى يكون نظيره بل التسبيل جاء بعد المطر الوابل ولم يفهم ذلك هذا
القايل وقوله واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح ومسيله غير مطابق لانه
تعليق محض بحرف الشرط ولو اضافه الى النكاح لا يقع كما لو قال انت طالق مع نكاحك او في نكاحك
ذكره في الجامع بخلاف انت طالق مع تزوجي اياك وهي مشكله والفرق انه لما اضاف التزوج الى فاعله
واستوفى مفعوله جعل التزوج مجازا عن الملك لا سببه وحمل مع على التعقيب تصحيحا له وفي نكاحك لم
يذكر الفاعل فالكلام ناقص وجاز ان يقدر بعد النكاح فلا يقع ويصح المدح وقوله لانه تصرف ممن
يقع في الاضافه ايضا وان لم يكن يمينا كما لو قال انت طالق يوم اتزوجك فانها تطلق اذا تزوجها
لثبوت الملك عنده ذكره في المحيط وغيره سوال الحيلة لمن قال لزوجته ان لم اطلقك اليوم
ثلاثا فانت طالق ثلاثا ان يطلقها على مال ولا تقبل وقيل او يعلق طلاقها الثلث بشرط ولا يوجد الشرط
وهذا دليل على ان الطلاق المعلق بالشرط تطليق في الحال ولهذا بر في يمينه وهو خلاف ما يقوله اصحابنا
في المعلقات وفي الفتاوي الخلاص منه ان يطلقها بمشيتها ولا تشا اما لو علقها بدخول الدار لا
يبر وفي كتاب ابن بشير لو قال كل بكر اتزوجها طالق كل ثيب تزوجها طالق فيه ثلثة اقوال احدها لزومه
وهو سد باب النكاح بعينه ما بينها يلزم الاول دون الثاني وهو الجاري على المشهور ثالثها كالتعميم
من الاصل قلنا الاسد فيه على ما تقتضيه كلام العرب لا فكله كل تقتضي التعميم دون التكرير فالاسد ومن
اوقعه كلما تزوج فقد خالف لغة العرب وهل يكون ملك اليمين كالنكاح فيه قولان والمشهور مثله
واذا اضافه الى شرط وقع عقيب الشرط ومراده التعليق به مثل ان تقول لامراته ان دخلت
الدار فانت طالق وهذا اجماع لان الملك قايم والاصل في كل ثابت دوامه واستمراره فيصح يمينا وايقاعا
يعني بالاجماع والا لا يفتقر كونه يمينا وايقاعا الى الملك في الحال عندنا بخلاف ما لو قال لاجنبية ان
دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها ودخلت الدار لا تطلق لعدم صحة اليمين وشذ ابن ابي ليلى
وقال تطلق لان المعلق بالشرط كالملفوظ به عند وجود الشرط والملك عند ذلك موجود ثم المعلق
بالشرط يتاخر عنه كما ذكره والمضاف يقارن الوقت المضاف اليه لانه سبب في الحال والمعلق سببيته
معلقه بالشرط فيتاخر الحكم عنه ضرورة وانما كان كذلك لان المصنف يريد الحكم والمعلق عند من يريد كان
عرضة المنع من ايجاد الشرط فلم يكن سببا الايقاع الطلاق في عند المعلق لا محاله ولا يصح اضافه الطلاق

المضاف

الا ان يكون الحالف او المضيف مالكًا او كان في علاقة الملك بان كانت في عدة الطلاق او اضافه
الى الملك او الى سبب الملك بان قال ان ملكتك فانت طالق او تزوجتك فانت طالق لان الجزا ابدا يكون
ظاهر الزوم ليكون مخيفًا مانعًا من مباشرة الشرط لخوف لزوم الجزا فيتحقق معنى اليمين بذلك وهو
القوة ولزوم الجزا ظاهر في الملك القايم ومقطوع به في المضاف الى الملك والمضاف الى سبب الملك كالمضاف
الى الملك وفيه خلاف بشر المريسي ذكره في الجامع وجه قوله ان الملك يثبت عقيب سببه وهذا السبب
شرط لوقوع الطلاق فيقع عقيبه فيكون مقارنًا لثبوت الملك والطلاق المقارن لثبوت الملك
اولزواله لا يقع كما لو قال انت طالق مع نكاحك او مع موتي او موتك لا يقع وقال محمد رحمه الله حمل الكلام
على الصحة اولى من الغاية فيكون قد ذكر السبب واراد به المسبب فكانه قال في قوله ان تزوجتك ان ملكتك
بالتزوج وهو من اقوى طرق المجاز ولذا ذكر المسبب واراده سببه والاول اقوى لان السبب لعينه
يستدعي السبب العين والمسبب العين لا يستدعي السبب العين لاحتمال ان يثبت المسبب لعينه
بسبب اخر واستعملهما محمد رحمه الله في الجامع اما استعمال السبب واراده المسبب بما ذكرناه واما ذكر
السبب واراده سببه فما ذكره محمد فيمن قال ان مسستيه واراد به استطلاق البطن فانه يصدق في اخذ
الوافيه على محمد فقال انما يصدق اذا قال ان مسست بكسر الشين وقال مشيت بفعل ما لم يسم فاعله اما الاول
فانه يقال مشى يمشي مشيًا مثل عمي يعمي عمًا اذا استعمل دوا يستطلق به البطن وقال محمد استطلاق البطن سبب
للمشي فيكون قد ذكر المسبب الذي هو المشي واراد سببه الذي هو استطلاق البطن واما لو ذكره بالكسر
كان مضافيه فلا يفتقر الى النية وينبغي ان يكون من المثلث الذي لم يفهمه القرا وقد ادعى انه من المثلث الذي
فهمه ولم يرضه فان قال لاجنبيه ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت لم تطلق وقد ذكرناه وكذا
لو قال لها انت طالق يوم اكلمك او يوم يقدم فلان فتزوجها قبل التكليم والقدوم ثم وجد الشرط لا يقع
الطلاق لان الملك عند وجود الشرط غير مقطوع به وهو ظاهر بل موهوم فلم يكن مخوفًا والفاظ
الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما وفي جوامع الفقه وفي الشرط ان واذا ومتى ومتى ما ولو
ولولا وفي اذا دخلت على الفعل يعني به المصدر والمراد بالحروف الادوات والالفاظ وقال ابن يعيش في
شرح المفصل الاسما التي يجازى بها احد عشر من وما ومهما واي والظروف وهي اين واني ومتى ومتيما
وحيثما واذما واذا ما وزاد عليها في الخلل في شرح الجمل ايان وكذا عند الكوفيين ولم يذكروا كلًّا وكلما
وجميعها جوازم سمل لتضمنها معنى ان وفي المغني الحروف المستعمله للشرط سته ان واذا ومتى ومن واي
وكلما وفي الروضه للنواوي الالفاظ التي يعلق بها الطلاق بالشرط من وان واذا ومتى ومتى ما ومهما

وكلما واي وليس فيها ما يقتضي التكرار الا كلما قال صاحب الكتاب الشرط يستق من العلامه وهذه الالفاظ لها
افعال فيكون علامات على الحنث الذي هو مستق من العلامه او هو العلامه الشرط بالتحريك هكذا
في الصحاح والنهايه لابن الاثير وجمعها اشراط ومن ذلك اشراط الساعه اي علاماتها وهي مقدمات الامور
واصله صغارها قال جهم تشاوس المعزى بهور فشايم وفي شرط المعزى لهن مهوز وشرط الحاكم
وشرط الايمان معروف بالسكون وجمعه شروط في الكثره واشراط في القله كفلوس وافلس ومصانع
شرط يشرط ويشرط اعلم ان الشروط شرعيه وعقليه وعرفيه ولغويه فالشرعيه كالوضو وستر العوره
واستقبال القبله وطهاره المكان والثوب والبدن مع الصلاه فيلزم من وجود الصلاه وجود هذه
الاشيا ولا يلزم من وجود هذه الاشيا صحه الصلاه والشرط العقلي كالحيوه مع العلم يلزم من وجود
العلم وجود الحيوه ولا يلزم من وجود الحياه وجود العلم والعرفيه ويقال لها الشروط العاديه ايضًا كالسلم
مع صعود السطح يلزم من وجود صعود السطح وجود نصب السلم ولا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط
والشروط العقليات مثل اللغويه كما لو قال ان دخلت الدار فانت طالق فانه يلزم من وجود الشرط وجود
المشروط فيلزم من دخول الدار وقوع الطلاق ومن عدم الشرط عدم المشروط وهو عدم الطلاق قالوا
وهو حقيقه السبب ولهذا قال النحويون في الشرط والجزا السببيه الاول ومسببيه الثاني والمعتبر
من المانع وجوده ومن الشرط عدمه ومن السبب وجوده وعدمه مثاله السبب في الزكاه النصاب
والشرط الحول والمانع الدين ثم الذي لا يكون الا مستقبلًا عشره الشرط والجزا والامر والنهي والدعا والوعد
والوعيد والترجي والتمني والاباحه ولا يتصور شي من العشره في الماضي ولا في الحاضر ثم كلمه ان صرف الشرط
اي خالصه له لانها حرف والاصل في العمل للحروف ولما كانت مختصه بالفعل عملت العمل المختص به وهو
الجزم وليس في كلم المجازاه حرف سوى ان واذ ما عند سيبويه قال وكلمه كل ليست شرطًا حقيقه لان ما يليها
اسم والشرط ما يتعلق به الجزا والاجزيه تتعلق بالافعال الا انه الحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليه
مثل كل عبد اشتريه وكل امراه اتزوجها ولهذا لم يذكرها النحاه في ادوات الشرط وقد تتضمن
المبتدا معنى الشرط فيصح دخول الفا في الخبر وذلك الاسم الموصول بفعل او ظرف والنكره الموصوفه بهما
مثل الذي ياتيني فله درهم وكذا الذي في الدار فله درهم وكل رجل ياتيني فله درهم وكل رجل في الدار فله
درهم وان لم يات بالفا جاز ان يكون ما ذكرناه سببًا لاستحقاق الدرهم وجاز ان لا يكون سببًا والصفه
المعتبره كالشرط كقولك المراه التي اتزوجها فهي طالق فاذا تزوج امراه طلقت وكذا لو قال المراه التي
تدخل الدار طالق طلقت اذا دخلت الدار قاله في الذخيره ذكر ذلك بالفا او بغيرها لانه ليس صريح الشرط

ثم الجزاء اذا تأخر عن الشرط بطل ان افاد حرف الشرط الاستقبال فيه لا يجوز الفاء كقولك ان قام زيد قام عمرو
لان حرف الشرط نقل فعل الشرط والجزاء الى الاستقبال وكذا ان لم يقم زيد لم يقم عمرو لان لم نقلها الى الماضي
وان نقلتهما الى الاستقبال فاثر فيهما فلا حاجة الى الفاء وكذا ان تقم اقم معك فقد عمل حرف الشرط
في اللفظ والمعنى فلا تجوز فيه الفاء وان لم يؤثر في الجزاء لا في اللفظ ولا في المعنى وجب الفاء وذلك في سبعة مواضع
نظمها في بيت موزون طلبية واسمية وبجامد وبما ولن وبقد وبالتنفيس فالطلبية الامر والنهي لان
حرف الشرط لم يؤثر فيهما الاستقبال لانهما مستقبلان والجملة الاسمية لا دلالة لها على الزمان فلا بد من
الفاء فيها للتوسط بالشرط وفي الحلل انما تعينت الفاء للجزاء لاجل الترتيب والتعقيب فالتسبيب لا يوجد
ذلك في غيرها من حروف العطف والجواب ما بعد الفاء لا الفاء وهذا اذا دخلت على الماضي المحقق مثل
اكرمني اليوم فقد اكرمتك امس والجامد عسى وليس وما ولن والسين وسوف للاستقبال فلا تأثير لحرف
الشرط فيها فيجب الفاء واختلفوا في قول الرجل انت طالق ان دخلت الدار هل المقدم هو الجزاء ام الجزاء
متاخر مقدر فمذهب المبرد ان المقدم هو الجزاء ومذهب سيبويه ان المقدر هو الجزاء لا يمين المتقدم
احتج المبرد بقوله تعالى حكاية عن قوم شعيب صلوات الله عليه قد افترينا على الله كذبا ان عدنا في
ملتكم فلو كان الاول على سبيل الاخبار ولم يكن جزاء كان كذبا فهذا دليل قوي له وللسيبويه ومن قال بقوله
ان حرف الشرط جازم للجزاء عامل فيه لفظا وموضعا والمجزوم لا يتقدم على الجازم كالمجرور لا يتقدم على الجار
والجزم محمول على الجر وهذا لان حرف الشرط اقتضى الفعلين كما اقتضت كان المشبه والمشبه به فعملت
فيهما وكما اقتضاء ظننت مفعوليها وحرف الشرط قد ظهر عمله في الفعل الذي بعده فلو كان الذي قبله جوابا
كان مجزوما ولم يوجد مجزوما البتة ولا قيل اقم ان تقم فعلم انه ليس بجواب بل هو شاهد مسند الجواب وحكمه
حكم الجواب وليس باخبار ولا تنجيز ولو كان الفعل الذي باشره حرف الشرط ماضيا يجوز في الجواب اذا
كان مضارعا الرفع والجزم قال ولذا اتاه خليل يوم مسألة يقول لا غائب مالي ولا حرم واما قوله
يا اقرع بن حابس يا اقرع انك ان يصرع اخوك تصرع فمذهب سيبويه ان تصرع خبر ان والشرط معترض
بينهما وجوابه محذوف اغنى عنه ما قبله ومذهب المبرد هو خبر مبتدا محذوف اي وانت تصرع ذكره في
اللباب ولو قال انت طالق ان دخلت الدار بفتح الهمزة وقع في الحال وهو قول الجمهور لان ان للتعليل
ولا يشترط وجود العلة وقد وقعت المناظرة فيها بين محمد بن الحسن والكسائي بين يدي الرشيد وكذا
بين محمد ويحيى بن اكثم بين يدي المامون ايضا فزعم الكسائي ان بمعنى اذ واستدل عليه بقوله تعالى يمنون
عليك ان اسلموا وبقوله تعالى ان دعوا للرحمن ولدا اي اذ دعوا وبقوله تعالى يخرجون الرسول واياكم

ان تؤمنوا بالله ربكم وقول محمد مذهب البصريين وقول الكسائي مذهب الكوفيين وهو مفهم وان عند البصريين
مصدرية اي يمنون عليك باسلامهم وكذا ما قبله وما قاله محمد اولى لان جعل ان بمعنى اذ لا اصل له وقال
القاضي من الحنابلة وما اشتهر قول احمد ان كان القايل نحويا يقع طلاقه وان لم يكن لا وعن ابن حامد لا يقع طلاق
النحوي ايضا للعرف ولو قال ان دخلت الدار انت طالق يتنجز عند الجمهور فان نوى تعليقه يدين وكذا
ان نوى تقديمه وفي رواية عن ابي يوسف لا يتنجز وبها قال احمد بن حنبل وبعض الشافعية وقال ابن قدامة
اذا امكن حمل كلام العاقل على فائدة اولى من الغائه فاضمرنا الفاء كما حكى ابو الحسن في الشرط كقوله من يفعل
الحسنات الله يشكرها الشر بالشر عند الله مثلان قوله هذا باطل بقوله ان دخلت الدار
وانت طالق فان الشرط فيه يلغو ويقع في الحال مع انه يمكن تعليقه حتى لو نواه يدين وفي الحكم روايتان عنده وان
قال انت طالق وان دخلت الدار طلقت في الحال لان معناه في كل حال كقوله عليه السلام وان زنا وان
سرق وكقوله صلهم وان قطعوك ولذا لو قال ان دخلت الدار وانت طالق وان نوى اضمار الفاء لا يدين
لما فيه من اضمار الفاء وحذف الواو الموجودة وان نوى تقديمه قبل يصح ويحمل الواو على الابتداء وفيه ضعف
لان واو الابتداء لا تستعمل في اول الكلام بخلاف الاول فان الوجهين فيه شايعان وفي هذه الالفاظ
ان وحد الشرط انحلت اليمين وانتهت لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة فبوجود الفعل مرة يتم الشرط
ولا بقاء لليمين بدون الشرط الا في كلما فانها تقتضي تعميم الافعال ومن ضرورته التكرار قال الله تعالى كلما نضجت
جلودهم الاية وقال كلما دخلت امة لعنت اختها وقال كلما اوقدوا نارا للحرب اطفاها الله قال ابن عمرون
في شرح المفصل لابن يعيش الكلام ما يقتضي التكرار الا كلما لان ما مع ما بعدها مقدر فيكون معلقا بكل دخول
وكل تعم حتى لو قال انت طالق بكل دخول تعدد والعامل طالق في قوله انت طالق قال ابو البقاء لا يمنع
الفاء من ذلك فانها كالزائدة ذكره في قوله تعالى واما نعمة ربك فحدث وقال ابن الحاجب الفاء الجزائية
لا يعمل ما بعدها فيما قبلها وكذا اذا تضمن المبتدا معنى الشرط كقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
وفي قولهم اما يوم الجمعة فزيد منطلق العامل في الظرف الانطلاق هو المختار ومنهم من قدر عامله نحو
مهما يذكر يوم الجمعة واستدل عليه بما لو قال اما يوم الجمعة فان زيدا منطلق فانه لا بد من تقدير عامل فيه
لان ما بعد ان لا يعمل فيما قبلها اتفاقا ثم قال لا فرق في المنع فيهما قد نصوا على ان العامل في اذا
الشرطية هو الجزاء بعد الفاء كقولك اذا جاءك زيد فاكرمه وكقوله تعالى اذا جاء نصر الله والفتح فسبح لان
ما مضاف اليه والمضاف اليه لا يعمل في المضاف وفي الحلل العامل في الظروف لجازمه بجزومها وكل واحد
من الجازم والمجزوم عامل في صاحبه وعملهما مختلف فيجوز وفي طلاق المسعى عن ابي يوسف اذا قال

كلما تزوجت امراه فهي طالق فتزوج امراه طلقت فان تزوجها ثانيه لم تطلق ولا الحنث في هذا ثنتين
وهو مثل قوله كل امراه اتزوجها وليس هذا كقوله كلما تزوجتك اذا خاطبها او عاينها فالحاصل على
قول ابي يوسف على روايه المسعي ان كلما اذا دخلت على المعينه اقتضت التكرار وفي غير المعينه لا
تقتضي التكرار واستوضح بمثال منها اذا قال كلما اشتريت هذا الثوب فهو صدقه وكلما ركبت هذه
الدابه فعلي صدقه كذا يلزمه بكل مره ما التزمه بها ولو قال كلما اشتريت ثوبا او قال كلما ركبت دابه
فعلي كذا الا يلزمه ذلك الا مره واحده ذكره في الذخيره   غريبه ثم قال لعشره له
من دخل منكن الدار فهي طالق فدخلت واحده منهن مرارا طلقت بكل مره تطليقه لان الفعل وهو الدخول
في قوله من دخل منكن اضيف الى جماعه فيراد به تكثير الفعل عرفا مره بعد مره كقوله تعالى ومن قتله
منكم متعمدا فانه افاد عموم الصيد يدل عليه ما ذكره محمد في السير الكبير اذا قال الامير للعسكر من قتل
قتيلا فله سلبه فقتل واحد قتيلين فله سلبهما هكذا في الذخيره   لا حجه لمحمد رحمه الله في
الاستشهاد بما العموم في الصيد فهو مستفاد من قوله تعالى لا تقتلوا الصيد واللام للاستغراق
او الجنس فكان عاما ولان الواجب جزاء الفعل وقيمه المتلف فيتعدد بتعدده ضروره ولا كذلك الطلاق
والفعل عام لا سيما هو نكره في سياق الشرط لاجل الفاء ولو استشهد على التكرار بقوله تعالى واذا رايت الذين
يخوضون في اياتنا فاعرض عنهم واذا جاءك الذين يؤمنون باياتنا فقل سلام عليكم فان اذا في ذلك يفيد
التكرار وذكر ابو بكر من الحنابله ان متى يقتضيه واستدل على ذلك بقول الحطيئه متى تاته تعشو الى ضوء
ناره تجد خير نار عندها خير موقد مدح بغيض بن شماس السعدي وبقول عبيد الله بن الحر
متى تاتنا تلمم بنا في ديارنا تجد حطبا جزلا ونارا تاججا وكذا استعمل اي للتكرار بقرينه والصحيح ما ذكرناه
قبل هذا ومثل ذلك قول الشاعر ايضا قوم اذا الشر ابدا ناجذيه لهم طاروا اليه زرافات ووحدانا
لكن لا يحمل على التكرار الا بدليل وفي المحيط وجوامع الفقه لو قال اي امراه اتزوجها فهي على امراه واحده
بخلاف كل امراه اتزوجها حيث يعم بعموم الصفه وان كانت كلمه كل تصرف الى الواحد اذا دخلت على ما لا نهايه
له ولم يعم اي بعموم الصفه وفي المغني لو قال انت طالق للسنه يقع واحده في وقت السنه قال وقال ابو حنيفه
يقع الثلث في ثلثه قروء بناء منه على ان السنه هو هذا عنده بل السنه عنده هي التي نقلناه من مذهبه
اخطا في نقله في مكانين في قوله يقع ثلث وانما يقع عنده واحده في وقت السنه والخطا الثاني قوله بناء منه على ان هذا
هو السنه عنده بل السنه عنده هي التي نقلناه من مذهبه التفريق على اوقات السنه ايضا من السنه
وهو دون الاول انما ذكرت ذلك هنا لبيان ان الطلاق للسنه يقتضي التكرار   فان تزوجها بعد

زوج اخر وتكرر الشرط لا يقع شيء اذا كان ذلك بعد الطلاق الثلث وبه قال مالك ذكره في المدونه
وفرق القرافي والمنصوص للشافعي في الجديد وذكره في البسيط لان المحلوف عليه الملك المعدوم والموجود
لا يدخل تحت يمين الموجود لانه موهوم وسياتي تمامه ان شاء الله تعالى ولو حلف على نفس التزوج
بان قال كلما تزوجت امراه فهي طالق او قال كلما تزوجتك فانت طالق يحنث بكل مره وان كان بعد
زوج اخر لانه مضاف الى سبب الملك على ما تقدم وهو غير متناه والمتناهي انما هو الملك القائم ولم
يحلف عليه وهو قول مالك ذكره في المقدمات لابن رشد وزوال الملك بعد اليمين لا يبطل اليمين
الا باستيفاء المحلوف عليه فان اليمين لا تبقى بعده وذلك ان الشرط لم يوجد والجزاء باق لبقاء محله
فبقيت اليمين ثم ان وجد الشرط في ملكه وقع الطلاق وانحلت اليمين اذا لم تكن معلقه بشرط بتكرار لان
اليمين لا تبقى بعد زوال الجزاء اذ بقاء اليمين بتقدير احتمال نزول الجزاء وان وجد في غير الملك وغير
علقة الملك انحلت اليمين بوجود الشرط ولم يقع شيء لعدم المحليه وفي المغني لو قال لها ان كلمت اباك
فانت طالق ثم ابانها ثم تزوجها فكلمت اباها فانها تطلق وان كلمته في حال البينونه ثم تزوجها ثم وجد
الشرط مره اخرى فظاهر المذهب انها تطلق وعنه ما يدل على انها لا تطلق ان ابانها بطلاق ثلث ثم
وجد الشرط في حال البينونه او بعد التزوج لا يقع شيء هذا قول ابي حنيفه ومالك واحد اقوال الشافعي
قال ابن المنذر اجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على ان الرجل اذا قال لزوجته انت طالق ثلثا
ان دخلت الدار فطلقها ثلثا ونكحت غيره ثم نكحها الحالف ثم دخلت الدار انه لا يقع عليها الطلاق
قال وهذا مذهب ابي حنيفه ومالك والشافعي وقد ذكرنا مذهبهم قبل هذا ان ابانها بدون
الثلث فوجد الشرط انحلت اليمين حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يقع شيء وان لم يوجد الشرط في حال البينونه
ثم نكحها لم ينحل عند ابي حنيفه ومالك واحد اقوال الشافعي وله قول اخر لا تعود الصفه بحال واختاره
المزني واما ان وجد الشرط في حال البينونه وانحلت اليمين فلا تعود بعد انحلالها ولو قال ان اكلت
هذا الرغيف فانت طالق ثلثا ثم ابانها فاكلته ثم تزوجها لم يحنث لانه لا يمكن ايقاع الطلاق باكلها
في حال البينونه لان الطلاق لا يلحق البائن عندهم ولا يمكن وجود الشرط في النكاح الثاني ذكر هذه
المسايل في المغني وان اختلفا في وجود الشرط فالقول قول الزوج الا ان تقيم المراه البينه على ذلك لانه متمسك
بالاصل وهو عدم الشرط فعلى هذا لو قال لها ان لم تدخلي هذه الدار اليوم فانت طالق فقالت لم ادخلها
وقال الزوج بل دخلتيها فالقول قول الزوج وان كانت المراه متمسكه بالاصل وهو عدم الدخول والزوج
غير متمسك بالاصل وهذا هو ثبوت الحكم مع انتفاء العله ويسمى العكس في الاصول ويسمى الطرد

ان يوجد العلة مع انتفاء الحكم ولان الزوج منكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه والقول قول
المنكر مع يمينه وهذا التعليل يعم الصورتين ولان الزوج منكر لوجود سبب الطلاق ما انكار وجود الشرط
لان المعلق بالشرط لا يصير سببا لوقوع الطلاق قبل وجود الشرط وعلى هذا ذكر في المحيط ان الزوج لو قال لها
ان لم اجامعك في حيضك فانت طالق ثم قال جامعتك في حيضك فانكرت فالقول قوله مع انه يشهد لها
ظاهر ان العدم والحرمة لكونه انكر الطلاق لانكار الشرط وسببه ولو قال انت طالق للسنة ثم قال جامعتك في
حيضك وانكرت فان كانت حائضا يصدق الزوج لانه يملك انشاءه وان لم تحض وان كانت طاهرة لا يصدق
لانه يريد ابطال حكم واقع في الظاهر لوجود وقت السنة وقد اعترف بالسبب لان المضاف سبب في الحال وكذا
لو قال طلقتك في حيضتك وهي في هذه الصورة تقع ثنتان فان كان لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها
مثل ان يقول ان حضت فانت طالق وضرتك فلانة فقالت قد حضت بعد يمينك طلقت هي ولم تطلق ضرتها و
قال الشافعي واحمد بن حنبل في ظاهر مذهبه وعنه ان كذبها لا تطلق ولحيتها النساء بادخال قطنة في
فرجها في الزمان الذي ادعت الحيض فيه فان ظهر الدم فهي حائض واختاره ابو بكر منهم وهو ليس بشيء لان الله سبحانه وتعالى
قد جعلها امينة في ذلك بقوله ولا يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ولو لم يكن قولهن مقبولا في ذلك لم يكن للنهي معنى
ولان الزوج يحرم عليه اجتنابها اذا اخبرت بالحيض ولا يلزم امتحانها بقطنة ولان قولها اذا لم يقبل الا برؤية
الدم بالقطنة وفي ذلك اباحة النظر الى فرجها من غير ضرورة مع انه يجوز ان تحمل الدم في فرجها من خارج
ليكون دليلا على صدقها كان ذلك مما يعاسر تحقق الشرط وهل يعتبر يمينها اذا كان القول قولها فعلى وجهين
وقال مالك وابن القسم يقع الطلاق في الحال حين يتكلم ولا يتوقف على وجود الحيض وقال اشهب في كتاب محمد
لا شيء عليه حتى تحيض وهو قول المخزومي وابن وهب وابن عبد الحكم وقيل يرفع الامر الى حاكم فيحكم عليه بالطلاق
لانه مختلف فيه ذكر هذه الاحكام في التبصرة للخمي وان قال ان اكلت او شربت فهو يمين فان لم يضرب له اجلا حنث
وكذا ان ضرب له اجلا لا يمكنه الصبر اليه فان امكنه الصبر اليه لا يحنث وكذا ان لبست او قمت او قعدت يحنث
اذا لم يضرب اجلا او ضرب له اجلا لا يمكنه الصبر اليه وفي قوله ان دخلت الدار او ان ركبت لا يحنث الا بوجود
الدخول او الركوب ولو قال انت طالق ان مات فلان او اذا مات فلان فهي طالق الان وكذا اذا امت او مت في
رواية ابن وهب وفي ان مت او ان مت انت فلا شيء عليه ولو قال انت طالق قبل موتك بشهر كانت طالقا في الحال
وقال اشهب لا شيء عليه بمنزلة قول العبد انت حر قبل موتك بشهر ووجه الاستحسان انها امينة في حق نفسها
كما هو مقبل قولها فيه كما قبل في حق العدة وانقضائها بحق حل وطئها اذا قالت طهرت من الحيضة لكنها شاهدة
متهمة في حق ضرتها الا ان تصدقها او البينة وللشافعية وجه في تصديقها في حق ضرتها ايضا وكذا اذا قال ان كنت

تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق وعبدي هذا حر فقالت انا احب او قال ان كنت تحبيني فانت طالق وهذه
معك فقالت احبك طلقت هي ولم تطلق صاحبتها ولم يعتق عبده هذا اذا كذبها وان صدقها حنث فيهما لاعترافه
بشرطهما وفي حقها معلق باخبارها لان اطلاعه على حقيقة محبتها لا يمكن لانها امر باطن فادير الحكم على اخبارها
صادقة كانت او كاذبة وفي حق غيرها معلق بحقيقة المحبة ولا يعلم من جهتها لو حدها والا انها شاهدة في حق
غيرها على ما مر والقياس ان يعتق العبد وتطلق الضرة ذكره قاضي خان لتعلقها بمجرد الاخبار والاستحسان
ما ذكرنا وعللوا بالتهمة وهو مستقيم في حق الضرة دون العبد فان قيل الحر يحسن تكذيبها في اخبارها بمحبة عذاب
جهنم فهلا تبين تكذيبها فان الجاهل قد يحب عذاب الاخرة على صحبة من يبغضه فلم يحسن تكذيبها في اخبارها
بذلك ولو قال لها ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت احبك بقلبي او قالت احبك وكذبها الزوج طلقت
عندهما ايضا وقال محمد رحمه الله ان كانت كاذبة فيما بينها وبين الله تعالى لا تطلق لان المحبة عمل القلب وجعل
اللسان خلفا عنه وعند التنصيص على محل المحبة يزول الخلفية ولهما ان المحبة لما لم تكن الا بالقلب كان ذكره
كلا ذكر وانما يفيد التاكيد كقوله تعالى يكتبون الكتاب بايديهم وكقوله تعالى يقولون بالسنتهم وفي التبصرة للخمي
قال ان كنت تحبين فراقي فانت طالق فقالت احب ثم قالت كنت لاعبة قال اري ان تعم عليها وفي المغني لم يقع
وفي الجواهر قال انت طالق ان كنت تبغضيني فالمذهب انه يؤمر بالفراق وفي الوجوب ثلاثة اقوال الوجوب
ونفيه والثالث ان اجابت بما يقتضي الفراق وجب الفراق وفي الانوار للمالكية ان كنت تحبين فراقي فانت طالق
فقالت احبه ثم قالت كنت كاذبة فليفارقها وقال ابو يوسف لا تطلق باخبارها للعلم بكذبها وتوقف احمد فيه
ذكره في المغني والوضع في العذاب وفي الوسيط ان قال لها ان اضمرت بغضي فانت طالق فقالت اضمرت فالقول
قولها فدل على انه غير مخالف لما في مسئلة المحبة واذا قال لها اذا حضت فانت طالق فرأت الدم
لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلاثة ايام ولياليها التي هي اقل مدة الحيض فاذا تمت حكمنا بالطلاق من حين رأت الدم
اذا كان ذلك بعد طهر كامل لانه بالامتداد عرف انه من قعر الرحم لا دم فساد فكان حيضا من الابتداء وفائدته
الظهور في غير المدخول بها لو تزوجت بعد الرؤية قبل الامتداد او كان عتق العبد معلقا بالحيض فجنى او
جني عليه يعتبر فيه حكم جناية الاحرار وفي الوسيط اذا انقضى يوم وليلة من اول الرؤية يقع الطلاق وفيه
وجه مشهور انه يقع من اول الرؤية وبه قال احمد بن حنبل لحرمة الصلاة والصوم والوطء بنفس رؤية الدم
والفرق اظهر لان الطلاق لا يقع الا بيقين والتحريم يثبت بالظاهر وكيف يقع الطلاق بعد وقوعه اذا انقطع
دون مدة الحيض وتبين فساد الدم وفساد هذا القول ظاهر وفي المغني لابن قدامة جعل هذا قول ابي حنيفة
والشافعي مع امامه ونقله خطأ عنهما وقال ابن المنذر لا نعلم احدا قال غير ذلك الا مالكا وابن الهيثم يعني

انها ما لا يحتمل قبل الحيض ولو كانت حائضًا لم يقع حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر وبه قال الشافعي ذكره
في الوسيط واحمد بن حنبل ذكره في المغني وفيه قال بعض الشافعية الذي يقتضيه مذهب الشافعي انها
تطلق بما يتجدد من الحيض والطهر فيهما بالجمهور ان اليمين يقتضي شرطًا مستقبلًا وهذا الحيض قد مضى
بعضه وما بقي بعضه وما مضى لم يدخل تحت يمينه وما بقي تابع لما مضى فلا يتناوله كما لا يتناول الماضي منه
وكذا لو قال في حيضتك قال في المحيط لانه فعل فكان شرطًا كالدخول ولو قال اذا حضت حيضة فانت
طالق لم تطلق حتى ينقطع الحيض وتدخل في الطهر وذلك بالانقطاع على العشرة او بمضي العشرة مع استمرار الدم
او بالانقطاع والاغتسال او بالانقطاع وبما يقوم مقام الاغتسال اذا كان الانقطاع دون العشرة
وذلك ان الحيضة اسم للكامل من الحيض وذلك بما ذكرناه بخلاف الحيض فانه اسم جنس وهو نظير ان صليت
والثاني نظير ان صليت صلاة ومثله ان صمت وان صمت صومًا وفي الحدث ولا الحبالى حتى يستبرئن
بحيضة والجارية المستبراة لا يحل المشتري ولا يقبلها حتى تستبرأ بحيضة فلو رات الدم واستمر ثلثة ايام
وزياده فكذلك حتى تطهر لما ذكرنا وفي المغني لو قال اذا حضت حيضة يشترط دخولها في الطهر وهو
اتفاق من الايمة الثلثة وخلافه ضعيف وهذا الخلاف ما لو قال انت طالق قبل ان تحيضي حيضة بشهر
فحاضت بعد المدة طلقت ولا يشترط الطهر فقد حملت الحيضة على الحيض وجوابه ان انقطاعه كان فلا
يشترط بخلاف مسئلة الكتاب فان الطلاق فيها معلق بالحيضة فلا يوجد الا بعد وجودها ولو قال اذا
حضت نصف حيضة فانت طالق لا يقع حتى تحيض وتطهر وقال زفر يقع اذا مضى لحيضها خمسة ايام
للسعن بمضي نصف مدة الحيض فصارت كالصغيرة والايسة في حق الشهر وهو قول احمد بن حنبل اذا
مضى نصف اكثر مدة الحيض على مذهبه وعنه كقولنا ولنا ان الحيض عبارة عن درور الدم وذلك
يقل في وقت ويدر في وقت ولا يمكن معرفة نصفها وذكر بعض ما لا يتجزا كذكر كله كما لو قال انت طالق نصف
طلقة ولو قال انت طالق اذا صمت يومًا طلقت حين تغرب الشمس من اليوم الذي تصومه بخلاف ان
صمت وان صمت في يوم او في شهر لانه لم يشترط كماله وقد وجد ركنه وشرطه وان قيل على ما ياتي في الايمان
ان شاء الله تعالى ان الذي شرع فيه من الصوم قد صام ذلك الجزء على وجه الصحة فيحنث به وان قطعه
بعده وهكذا ذكره في المغني عن الحنابلة والظاهر انهم نقلوه من كتبنا وقد نقل عن احمد انه وقف على كتب
محمد بن الحسن وعرفها على ما ذكروا عنه   ومن قال لامراته اذا ولدت غلامًا فانت طالق واحدة
واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلامًا وجارية ولا يدري ايهما الاول لزمه في القضاء تطليقة
وفي التنزه تطليقتان وانقضت العدة لانها ان ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وهي حامل بالجارية

فتنقضي عدتها بوضع الجارية فلا يقع المعلق بولادة الجارية لمصادفته انقضاء العدة وان ولدت الجارية
اولا وقع ثنتان وتنقضي عدتها بوضع الغلام كما ذكرنا فاذا في حال يقع واحدة لا غير وفي حال يقع ثنتان
وتنقضي فلا يقع الزايد على الواحدة بالشك كما لو قال انت طالق واحدة او ثنتين او قال واحدة رجعية او باينة
والاولى ان يوخذ بالثنتين تنزهًا وتورعًا واحتياطًا لاحتمال ولادة الجارية اولا او ولدان معًا
عادة وفي الروضة ان ولدتهما معًا يقع الثلث وتعتد بالاقرا وان تاخرت ولادة الجارية لم
يقع بها شي على المذهب وتنقضي بها العدة وعلى نصه في الاملا تطلق بالاخرى ثنتين ايضًا وتعتد
بالاقرا وان جهل السابق فعلى نصه في الاملا تطلق ثلثًا كيف كان وتعتد بالاقرا وعلى المذهب من
جهة الورع تركها حتى تنكح زوجًا غيره لاحتمال المعيه   لا ينبغي ان يعول عليه لان ذلك
مستحيل عادي ولو ولدت غلامًا وجاريتين والمسئلة بحالها يقع في القضا تطليقتان وفي التنزه
والورع ثلث لان الغلام ان كان اول تطلق ثلثًا واحدة به وثنتان بالجارية الاولى لان العدة لا
تنقضي ما بقي في البطن حمل وان كان الغلام اخيرًا يقع ثنتان فيحكم بالاقل قضاء وبالتنزه في الثلث وفي
الروضة ان ولدت ذكرين وانثى معًا طلقت ثلثًا وان ولدت الانثى ثم الذكرين متعاقبين طلقت بالانثى
ثنتين وبالذكر الاول واحدة اخرى وتنقضي العدة بولادة وان ولدتهما معًا طلقت بالانثى ثنتين
وانقضت عدتها بوضعهما معا ولا يقع شي اخر على المذهب وفي الجامع لو قال ان ولدت ولدًا فانت
طالق فان كان الذي في بطنك غلامًا فانت طالق ثنتين فولدت غلامًا يقع الثلث لوجود الشرطين
لان المطلق موجود في المقيد كالاجل فانه موجود في زيد ومثله في الروضة للنواوي ومذهب مالك
كمذهبنا ذكره في الجواهر والغلام الطار الشارب من الغلمة وهي استداد الشهوة سمي المولود به
تفاولًا والجارية انثاه سميت بها لخفتها من الجريان بخلاف العجوز ذكره في المغرب والمجمل وان
قال لها ان كلمت ابا عمرو وابا يوسف فانت طالق ثلثًا ثم طلقها طلقة فبانت بانقضاء عدتها فكلمت
ابا عمرو ثم تزوجها فكلمت ابا يوسف فهي طالق ما بقي من الطلاق وقال زفر لا يقع وهذه المسئلة
على اربعة اوجه بالقسمة العقلية احدها ان يوجد الشرطان في الملك فيقع الطلاق اتفاقًا او
يوجدا في غير الملك فلا يقع شي اتفاقًا او يوجد الاول في الملك والثاني في غير الملك فلا يقع اتفاقًا
وعند ابن ابي ليلى يقع ذكره في المبسوط الصحة التعليق ايضًا او يوجد الاول في غير الملك والثاني
في الملك وفي الخلافية له اعتبار الاول بالثاني في اشتراط الملك فصار كما لو قال ان دخلت هذه
الدار فانت طالق اذا دخلت هذه الدار الاخرى فانه يشترط الملك فيهما اتفاقا ولنا ان الملك

يشترط عند اليمين لانعقادها اذا لم يكن الطلاق مضافا الى الملك وعند كمال الشرط لنزول الجزا
وما بينهما الشرح حال انعقاد اليمين ولا حال نزول الجزا وانما هو حال البقا فلا يشترط فيها الملك ونظير
هذا الخلاف كمال النصاب يشترط عندنا لانعقاده وعند تمام الحول للوجوب ولا يشترط فيما ذكرنا
بينهما لما ذكرنا خلافا له والجواب عن مستشهده ان الشرط الاول لانعقاد اليمين الصغرى فيشترط فيه
فيه الملك كالكبرى بخلاف الخلافية فان الكبرى والصغرى منعقدتان فيها   وان قال لها
ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثنتين وتزوجت غيره ودخل بها ثم عادت الى الاول طلقت
ثلثا عند ابي حنيفة وابي يوسف وتعود بثلث طلقات قال ابن المنذر هذا قول ابن عمر وابن عباس رضي
قال عطا وشريح والنخعي وفي المبسوط وهو قول ابن مسعود وقال محمد هي طالق ما بقي من الطلاق وبه
قال زفر وهو قول جماعة من الصحابة والتابعين وبه قال الايمة الثلثة واصحابهم واصله ان الزوج
الثاني يهدم الطلقة والطلقتين وفي المبسوط قال شمس الايمة السرخسي اخذ الشبان من الفقها بقول
المشايخ من الصحابة واخذ المشايخ من الفقها بقول الشبان من الصحابة رضوان الله عليهم وفي الذخيرة
لو قال كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت مرة او مرتين ثم تزوجت بغيره وعادت الى الاول حتى
عادت بثلاث طلقات ثم لو دخلت الدار ثلاث مرات وقع الثلاث عند ابي حنيفة وابي يوسف
ذكره في باب المشيئة من طلاق الكافي احتجوا لهما بقوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له رواه
ابو داود والترمذي على ما ياتي والمحلل هو الذي يثبت للزوج الاول اصل الحل ووصفه وهو ان
الزوجة لا تحرم عليه الا بالطلاق الثلاث وقد تعذر ههنا اثبات اصل الحل له لانه ثابت ولم يتعذر
اثبات وصفه وهو انها لا تحرم عليه الا بالطلاق الثلاث وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق
ثلثا ثم طلقها ثلثا وتزوجت غيره ودخل بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شي عند ايمتنا
الثلثة وهو قول مالك ذكره في المدونة والشافعي في الجديد على المنصوص ذكره في البسيط واحمد
بن حنبل ذكره في المغني قال ابن المنذر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ذلك وقد ذكرناه
قبل هذا وقال زفر يقع الطلاق الثلاث وهو احد قولي القديم للشافعي ووجه قول زفر ان الجزا
ثلث مطلق لاطلاق اللفظ كما لو قال كلما تزوجتك فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجها بعد زوج
اخر وقد بقي احتمال وقوعها فبقي اليمين ولنا ان الجزا طلقات هذا الملك الموجود لان الجزا ما يكون
غالب الوجود عند وجود الشرط او متحقق الوجود عنده في المضاف الى الملك لتحصيل ما هو الغرض
المطلوب من عقد اليمين وهو الحمل او المنع والطلاق المبطل للحل الذي يحتمل ان يوجد في المستقبل

وليس الغالب منه الموجود بل الغالب العدم لاستصحاب الحال لم يكن مخوفا لان الانسان لا يخاف زوال ملك
موهوم الوجود ولا زوال نعمة ستوجد عسى كما لا يخاف سرقة عشى ان توجد فلم يكن مقصودا باليمين ولان
الحلف بالطلاق قبل الملك لا يصح الا بالتقييد بالاضافة اليه او بالتعليق به ولم يوجد فلا يتناوله فصار
كما لو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق ولو كان يتناول الملك
الذي يوجد بعد اليمين لطلقت فاذا ثبت ان انعقادها باعتبار الملك القايم وقد فات تنجيز الثلاث
المبطل للمحلية لا يبقى اليمين بخلاف ما اذا ابانها لان الجزا باق لبقا المحلية وهو ما بقي من الملك وهو
نظير ما لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر ثم اخرجه من ملكه ببيع او هبة او نحوهما ثم ملكه فدخل
الدار عتق لان الملك الذي حلف عليه باق لا يزول الا بالعتق فاذا اخرجه من ملكه اعتقه نقله الى الغير
فهو باق كما كان ونظير الاول لو قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم اعتقها فارتدت ودخلت
دار الحرب ثم ملكها بالسبي او غيره فدخلت الدار لم تعتق كما قلنا في التنجيز بالثلث ويرد على ابي حنيفة
وابي يوسف ما تقدم من مسئلة الهدم فاذا كان انعقاد اليمين باعتبار الملك القايم دون ما يحدث
عندهما فاذا طلقها ثنتين بقي من الملك المحلوف عليه طلقة واحدة فاذا عادت اليه بالثلث عندهما
ووجد الشرط كيف يقع الثلث مع انه لم يبق مما تناولته اليمين الا طلقة واحدة والثنتان الحادثتان
بالزوج الثاني لم تتناولهما اليمين البتة وان اثبت له الزوج الثاني حلا جديدا عندهما وعادت اليه
بثلاث طلقات وهو مشكل جدا واذا قال لامراته اذا جامعتك فانت طالق ثلثا فجامعها فلما
التقى الختانان وغابت الحشفة لبث ساعة لم يحنث وعليه المهر يعني مهر المثل بالبقا عليه بعد وقوع
الطلاق الثلث غير المهر الواجب بالعقد وفي قاضي خان يريد به العقر   المستعمل في الحرائر
مهر المثل ودون العقر وفي الاما العقر فان اخرجه ثم ادخله وجب عليه المهر كما قلنا ولهذا اذا قال
لامته اذا جامعتك فانت حرة فجامعها كما ذكرنا وعن ابي يوسف انه اوجب المهر في الفصل الاول
لوجود الجماع بالدوام عليه الا ان الحد عليه لا يجب لاتحاد المجلس والمقصود والمال يثبت بالشبهة
ولان الحد اذا لم يجب لما ذكرنا وجب العقر اي مهر المثل اذ الوطي لا يخلو عن احدهما يرد عليه قول ابي
حنيفة لو وطي البايع المبيعة قبل القبض لا يجب حد ولا عقر ووجه الظاهر ان الجماع ادخال
الذكر في فرج المراة ولا دوام للادخال ولهذا لا يضرب له مدة ولا غاية فصار كما لو حلف لا يدخل
هذه الدار وهو فيها لا يحنث بالدوام فيها بخلاف ما اذا اخرج ثم اولج لانه قد وجد الادخال بعد
الثلث الا ان الحد لا يجب لما ذكرنا ولو كان الطلاق رجعيا يصير مراجعا اللبث عند ابي حنيفة رحمه الله

لما ذكرنا عنه انه بمنزلة ابتدا الجماع وعند محمد لا يصير راجعا الا انه ليس في حكم الجماع على ما مر وكان
ينبغي ان يصير راجعا عند الكل لوجود المساس لشهوة ولو نزع ثم اولج يصير راجعا بالاجماع
لوجود الجماع وعلى هذه الرواية عن ابي يوسف ينبغي ان يحنث بالمكث في الدار في يمين الدخول وجعل
هذه الرواية رواية في تلك المسالة وقد قال الوافي رجل شج رجلا موضحة ثم جرّ السكين حتى جعل
موضحة اخرى لا يجب الا ارش موضحة واحدة فكانه جعلها كبيرة ولو رفع السكين ثم جرّ حتى حصل
موضحة اخرى فعليه ارش الموضحتين فكذا هنا وعن محمد لو ان رجلا زنا بامراة ثم تزوجها في
تلك الحالة فان لبث على ذلك ولم ينزع وجب عليه مهران مهر بالوطي ومهر بالعقد وان لم يستانف
الفعل وقال لان دوامه على ذلك الفعل فوق الخلوة بعد العقد ولقايل ان يقول في العتق اذا
اخرج ثم اولج ينبغي ان يجب الحد لانه حين فعل لا ملك له فيها ولا شبهة ملك وفي العدة بخلاف
الطلاق لوجوب العدة منه فكانت شبهة النكاح قايمة فيه وجوابه ان هذا ليس بابتدا الفعل
من كل وجه لاتحاد المجلس والمقصود كما ذكره في الكتاب فتمكنت الشبهة فسقط فلو كان انزل
ثم اولج ينبغي ان لا يجب الحد ايضا لاتحاد المجلس   في المغني قال انت طالق لو دخلت
الدار كان شرطا مثل ان قال ويروى عن ابي يوسف وقيل لا يتعلق لانها للمضي وكانه قال امس
وفي جوامع الفقه لا يقع وكذا لو قال انت طالق لولا دخولك الدار او لولا مهرك او ابوك او حسبك
لا يقع وكذا في الاخبار بان قال طلقتك امس لولا كذا لا يقع وفي المغني قال انت طالق اذ دخلت
الدار يقع واذ للمضي ويحتمل ان لا يقع كقوله امس وعندنا يقع فيهما وفي جوامع الفقه ادخلي الدار
وانت طالق يتعلق لانه جواب الامر كالشرط بالفا وفي المبسوط والذخيرة ادى الي الفا وانت طالق لا
يقع حتى يودي لانه جواب الامر وفي المبسوط لان الواو للحال وفيه نظر لانه لو قال انت طالق وانت
مريضة يقع في الحال الا ان ينوي الحال ولو قال ادي الي الفا فانت طالق يقع في الحال والفا للتعليل
وعلى هذا افتحوا الباب وانتم امنون يتعلق ولو قال فانتم امنون لا يتعلق للتفسير ولو قال انت
طالق ووالله لا افعل كذا فهو تعليق ويمين ولو قال والله لا افعل كذا طلقت في الحال ذكرهما في
جوامع الفقه وفي المغني قال ان اكلت ان لبست فانت طالق لم تطلق حتى تلبس ثم تاكل ويتقدم
الموخر قال   وتسميه النحويون اعتراض على الشرط   ذلك تسميه محمد بن الحسن وكذا
عند الشافعية وقالوا اذا وقع الاكل اولا وقع قبل تسميته اللغوي فلا يعتبر كصلاة الظهر قبل الزوال
وهذا مدرك الشافعية والمالكية وامام الحرمين يجعلون ذلك كالمعطوف بالواو وقد حذفت

والواو العاطفة قد تحذف كقوله تعالى وجوه يوميذ ناعمة تقول جا زيد جا عمرو وروي عن محمد في
غير رواية الاصول انه رجع عن التقديم والتاخير الى هذا القول وقدر كل شرط في موضعه واضمر
حرف العطف كما ذكره امام الحرمين ذكره في الذخيرة وهذه المسالة في الجامع وذكرها الشيخ شهاب
الدين القرافي في فروقه وفي الجامع قال كل امراة اتزوجها ان كلمت فلانا فهي طالق ويتقدم الموخر فيصير
التقدير ان كلمت فلانا فكل امراة اتزوجها فهي طالق ويغني عن الفا تقديم جزء الجزا فكان الكلام شرط
الانعقاد والتزوج شرط الانحلال ولا يمكن ان يجعل الشرطان شرطا واحدا لنزول الجزا لعدم العطف
ولا الشرط الثاني مع ما بعده جزا عن الاول لعدم الفا الرابطة ولا توسط الجزا لما فيه من جعل الثاني
غاية ولا الغا الشرط الثاني وكانه قال كل امراة اتزوجها فهي طالق وهذا الاخير ذكره في المنتهى ونفي
التقديم والتاخير اخف من اضمار الحرف لانه تصحيح المنطوق من غير زيادة وقد استدل محمد رحمه
الله على هذا باثنين احداهما قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله يريد ان يغويكم
والمعنى ان كان الله يريد ان يغويكم فلا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم وهو ظاهر في الاستدلال
والثانية قوله تعالى وامراة مومنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها الاية وهي
محتملة للفريقين فان ارادة النبي عليه السلام متاخرة فانها كالقبول ويحتمل تقدم ارادة النبي عليه
السلام فاذا همت ذلك وهبت نفسها له وقال ابن مالك الشرط الثاني لا جواب له والجواب للاول
وذكر الثاني يسد مسد جوابه وعلى هذا ان شربت ان اكلت او قال انت ان ذكيت او قال ان
كلمته ان دخل على وعن ابي يوسف والظاهر انما تقدم عادة وعلى هذا لو قال ان اعطيتك ان وعدتك
ان سالتني فانت طالق لم تطلق حتى تساله ثم يعدها ثم يعطيها لانه شرط في العطية الوعد وفي الوعد
السوال فكانه قال ان سالتني ان وعدتك ان اعطيتك قال وبهذا قال ابو حنيفة والشافعي وقال
القاضي من الحنابلة هذا اذا كان الشرط باذا وان كان بان مثل ان شربت ان اكلت تطلق بوجودهما
كيف كان لان المعروف في ذلك اذا دون ان قلت لحسن الرجوع في ذلك الى اللغة ولا اعرف في الفرقة
بينهما على ما زعم ذكر ذلك في المغني وفيه لو قال ان وطيتك فعبده على جماعها قال ابن قدامة الحنبلي
وقال محمد بن الحسن يمينه على الوطي بالقدم ولو قال اردت به الجماع لم يقبل في الحكم   العجب منه
كيف يقدم على نقل هذا المنكر عن مثل هذا الامام مع اتفاق الطوايف على نهاية فضله وانفراده بوضع
المسايل الدقيقة العقلية على طبق اللغة والعرف وعمل ابان الجامع الكبير على ذلك وهذه المسالة التي
اخطا ابن قدامة في نقلها عنه هي في الباب السادس من كتاب ايمان الجامع اذا قال لامراته ان وطيتك فهو

على الجماع ويحنث بادخال فرجها مذكره وان نوى الدوس بالقدم لا يصدق في العرف عن الجماع ويحنث بالدوس
بالقدم ايضا لاعترافه به على نفسه ولو قال ان وطيت من عنين ذكر امراه فهو على الدوس بالقدم هو
اللغه والعرف وذلك اتفاق من اصحابنا وكيف يخالف مصنفات هذا الامام الجليل ان هذا
لفضيحه وعجب عجيب اذا قال لامراته انت طالق ان شا الله متصلا به
لم يقع الطلاق عندنا وهو قول طاوس والنخعي والحكم والشافعي واسحق وابي عبيد والظاهريه
وهو قول عطا ومجاهد والزهري وحماد والشعبي وعبد الرزاق وابن المسيب والاوزاعي وعثمان
البتي وابي ثور وابي سليمن ذكره في المحلى وقال البصري وابن المسيب والزهري في قوليه ومكحول
وقتاده وابن ابي ليلى والليث ومالك واحمد بن حنبل في ظاهر الروايه عنه يقع في الحال ولا اسعاق وفي
اليمين اختلفوا يعني بالطلاق وغيره قال اصحابنا لا اثم عليه وهو قول طاوس والبصري وابن المسيب
والاوزاعي وابن ابي ليلى والشافعي واسحق وابي عبيد وقال مالك لا استثنا في الطلاق والعتاق والمشي
والصدقه وفي اليمين بالله لا اثم عليه وكذا لو قال علي نذر ان كلمت فلانا فانه لا اثم عليه وفي البسيط ينفذ
العتق دون الطلاق عند مالك ولا اصل لنقله لنا حديث ابي هريره رضي الله عنه من حلف على يمين
فقال ان شا الله فقد استثنى لفظ النسائي ولفظ روايه الترمذي لم يحنث وقال حديث حسن وليس في
الحديث متصلا به ولان مشيه الله تعالى لا اطلاع عليها فكان اعداما للجزا كقوله تعالى حتى يلج الجمل في سم
الخياط ومثل اذا شاب الغراب اتيت اهلي وصار القار كاللبن الحليب اذ ادمه لا ياتيهم ابدا ولانه
لو شا ايقاعه لنجزه ولم يعلقه بمشيه الله وفي البسيط لو قال انت طالق ان صعدت او طرت او حيث متا
فالوجه القطع بانه لا يقع والمقصود به الاعدام والنفي وفي الروضه ان شاء الحمار كصعود السما
وفي المعني في الكل وجهان يعني في المستحيل العقلي والعادي وقيل في العقلي يقع في الحال وفي
العادي كالطيران وصعود السما لا يقع وفي المحيط الاستثنا على قسمين استثنا تعطيل واستثنا
تحصيل فالاول التعليق بمشيه الله او بعدمها نحو ان شا الله او ان لم يشا الله او ما شا الله او ما لم يشا
الله او فيما شا الله او الا ان يشا الله لم يقع شي في ذلك كله لانه لا يوقف على ذلك وكان اعداما للطلاق
واتفق السلف والطوايف لا ادعي على تسميتها استثنا لانه لصرف الكلام عن الصدر وعلى هذا لا تمتنع تسميته
سايرالشرط استثنا لكن لم يسمع ولذا التعليق بمشيه الملايكه والجن والشياطين لانه لا يعرف وجودها
فكان اعداما كما تقدم واختلفت المالكيه في ذلك ذكره في الجواهر بخلاف قوله انت طالق كيف شا الله
حيث يطلق ذكره في المحيط ولم يحك فيه خلافا واختلفت الشافعيه في قوله الا ان يشا الله وفي المعني قال

لا يكون الفي الا بالقلب وذكر الجوزجاني لو فا بقلبه ولم يتكلم بلسانه ومضت المده ان صدقته على ذلك
كان فيا وفي المعني قال الخرقي متى قدرت جامعتك وعن الشافعي يقول قد ندمت على ما فعلت
ومتى قدرت وطيتك ولا حاجه الى قوله ندمت مع حصول المقصود بما تقدم وفي الجواهر لا يصح
ايلا الخصي والمجبوب وقال اصبغ يصح فان الى ثم جب انقطع ايلاوه وفي الروضه لا ايلا من المجبوب
على المذهب فان الى ثم جب لا يبطل ايلاوه على المذهب ومن الرتقا والقرنا كهو من المجبوب ويصح
ايلا المريض والخصي والمجبوب الذي بقي من ذكره قدر الحشفه وفي المعني لا يصح الايلا من الرتقا
والقرنا والمجبوب وان بقي شي من ذكره يمكنه الجماع به صح ايلاوه ويصح من الخصي فانه ينزل منه ما رقيق
هذا في المعني لابن قدامه والخلاف الموفي ادبعين في الاشراف لو فا العدوز بلسانه وقلبه فهو في
روي ذلك عن ابن مسعود وبه قال جابر بن زيد والبصري والنخعي والزهري والثوري وابو قلابه
وابو ثور وابو عبيد وهو قول الاوزاعي وعكرمه ومذهب الايمه الثلاثه كقولنا الا ان عندهم اذا
زال عذره وقدر على الجماع ورفعته الى الحاكم يعود الفي بالجماع او الطلاق وقال سعيد بن جبير
لا يكون الفي الا بالجماع عند العذر وغيره وروي عن ابي ثور واختاره الطحاوي وفي الروضه
العاجز يطالب بالفيه باللسان والطلاق فان استمهل الفيه باللسان لم يمهل لجال القدره عليها
فاذا زال المانع طلب بالفيه بالوطي او الطلاق فان امتنع يطلقها القاضي في الجديد وواحد في
القديم وهو اختيار المزني والثاني يحبس ويعزر حتى يفي او يطلق وان استمهل ليفي امهل بلا خلاف
وان طلق وطلق القاضي معا وقعا وقيل لا يقع طلاق القاضي وعند عجزه عن الوطي لا يطالب
بل يفيه باللسان وهذا مما لا خلاف فيه عن الشافعي ان الفي باللسان يعتبر عند العجز عن الوطي
والخلاف الحادي والاربعون لو الى من امراته وهو مريض وبانت بمضي مده الايلا ثم صح وتزوجها
وهو مريض ففا بلسانه لم يصح عند ابي حنيفه ومحمد ويصح عند ابي يوسف قالوا وهو الاصح لان الايلا
وجد وهو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفي زمان الصحه هي مبانه لا حق لها في الوطي فلا يعود فيه حكم
الايلا قلنا ذلك بتقصيره فانه كان يمكنه الفي باللسان قبل مضي المده ولا تبين والخلاف الثاني
والاربعون لو احرم بالحج او العمره ثم الى كان فيه بالجماع عندنا وقال زفر مع الثلاثه ارباب المذاهب
يطالب بالفي بالجماع مع قيام الاحرام لان وطيها حرام فاشبه الخلوه بالصوم والاحرام والحيض
واعتبروا العجز الشرعي بالحسي ونحن اعتبرناه العذر الشرعيه لان حق العبد مقدم على حق الشرع
بامره وغناه وحاجه العبد الا في فروض الاعيان كالحج ونحوه والخلاف الثالث والاربعون

في المنافع ان من كان من اهل الطلاق كان من اهل الايلاء عند ابي حنيفة وعندهما من كان من
اهل وجوب الكفارة عليه كان من اهل الايلاء فعلى هذا اذا قال الذمي والله لا اقربك فهو مولي عند
ابي حنيفة لانه من اهل الطلاق وهو قول الشافعي وكذا الظهارة ذكره في البسيط وبه قال احمد بن حنبل
وابو ثور وقال مالك يسقط باسلامه وقال ابو يوسف ومحمد ان حلف بالله لا يصير موليا وبالعتق
والطلاق يصير موليا ولو حلف بالصوم والحج والعمرة والصدقة لا يصير موليا بالاتفاق وابو
حنيفة يقول الذمي يعظم الرب ويعتقد حرمة هتك اسمه ولهذا يحلف في الدعاوي بالله تعالى
ويوكل ذبيحته بتسمية اسم الله تعالى عليها كالمسلم فيظهر في حق حكم البر دون الحنث لان الكفارة عبادة
لا تجب على الكافر والخلاف الرابع والاربعون لو آلى المسلم من امراته بالله تعالى ثم ارتد ثم تزوجها
يكون موليا عند ابي حنيفة ذكره في كتاب الطلاق الايلاء وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان ايلاءه
يبطل ذكره في الهاروني ولو ظاهر ثم ارتد والعياذ بالله ثم اسلم ولله المنة فهو على ظهاره في قول
ابي حنيفة وقال ابو يوسف يسقط وروى زفر عن ابي حنيفة في الهاروني ان ظهاره يبطل عنده
ولو ابانها في مدة الايلاء ثم قربها بطل ايلاؤه بالحنث ولو فاء اليها باللسان وهي مبانة لا يبطل ويقع الطلاق
بمضي مدة الايلاء لعدم صحة الفيء باللسان بعد البينونة وكذا لا يصح بعد مضي مدة الايلاء وفي التحفة
لو قال انت طالق قبل ان اقربك يصير موليا فان قربها وقع الطلاق وان تركها حتى مضت مدة الايلاء
بانت منه والخلاف الخامس والاربعون هل لزوجة المولي مرافعة زوجها للقاضي وطلب الوطء
او الطلاق اذا كان قد وطئها مرة ام لا فعندنا ليس لها مرافعته ولا للقاضي اجباره على احد
الامرين بل يقول ان وطئها في مدة الايلاء فاء اليها وحنث في يمينه وان تركها من ذاته اربعة اشهر
بانت منه بطلقة على ما تقدم وعند الائمة الثلاثة لها مرافعته الى القاضي بعد مضي المدة واستحقاق
مطالبتها يثبت عند مضي المدة عندهم وقال الماوردي ان استحقاق مطالبتها يثبت عند مضي المدة
عندهم للزوج ومرافعتها الى القاضي يثبت عند ابي حنيفة في المدة لا بعدها قال وعندنا بعد
المدة ونقله عن ابي حنيفة غلط وفيه ايضا لو حلف بالصيام لا يصير موليا عند ابي يوسف واخطا
في النقل والحالف بالصوم مولي عندنا بلا خلاف والخلاف السادس والاربعون لو جن
المولي ووطئها انحلت اليمين قال ابو بكر من الحنابلة يحنث وعليه الكفارة ويخرج من الايلاء اتفاقا
وقيل لا يحنث وهو قول الشعبي قلنا قد وفاها حقها كما لو قضى دينها وقال مالك لا ينحل
الايلاء بجنونه ولم تنقطع المدة بجنونه ولكن لا يطالب قبل افاقته وفي المغني فلا يسمى موليا حتى لو وطئها

بعد افاقته يجب عليه الكفارة وهو اختيار المزني من الشافعية والخلاف السابع والاربعون لو
قال ان وطئتك فعبدي هذا حر فمات العبد او اعتقه بطل الايلاء وهو قول الائمة الثلاثة فان زال
ملكه ببيع او هبة فكذلك فان عاد ملكه فهو مولي من وقت عوده وللشافعية فيه قولا عود الحنث
وفي الجواهر ان ملكه بشرا او هبة عاد والارث لا يعود عند مالك وهو بعيد وفي الجامع قال ان
قربتك فعبداي حران وباع احدهما ثم اشتراه وباع الاخر او باعه قبل شرا الاول فهو مولي من وقت شرائه
وفي فاحدهما حر من وقت اليمين والشرط اتحاد البايع وقد تبدل في الاولى ولم يتبدل في الثانية ولو قال
ان قربتك فعلي حجة بعد القربان بسنة او قبله بسنة يصير موليا ويلغى قوله قبله ولو قال فعلي صوم
هذا الشهر لا يصير موليا لانه اذا مضى الشهر يطاها بغير شي يلزمه بخلاف الحج فانه لا يتعلق بسنة
معينة وكذا لو قال فعلي عتق عبدي هذا لا يصير موليا وان قال فعلي صوم شهر كذا فان كان يمضي
قبل مضي مدة الايلاء لا يصير موليا وبعدها يصير موليا والخلاف الثامن والاربعون لو قال
ان قربتك فانت علي حرام ونوى اليمين صار موليا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصير موليا الا اذا
قربها واعتبراه بقوله ان قربتك فوالله لا اقربك وله انه منع نفسه عن قربانها للحال بما يصلح للمنع
وهو لزوم اليمين كما لو قال ان قربتك فعلي يمين والحرام يمين ولهذا لو قال انت علي حرام كان
يمينا او طلاقا على ما ياتي عن قريب فصار كما لو عنى بالحرام الطلاق بخلاف قوله فوالله لا اقربك فانه
صحيح في تعليق الايلاء بالقربان والخلاف التاسع والاربعون المولي لو كفر عن يمينه قبل الوطء
لا اعتبار به عندنا ويقع الطلاق بمضي مدة الايلاء وعند من جوز التكفير قبل الحنث بعد اليمين
يرتفع الايلاء لانه لا يلزمه شي بوطئها والمسالة مختلف فيها وفي شرح ابن يونس وان حلف بالله
واستثنى زاد مالك موليا وله ان يطاها بلا كفارة وقال غيره لا يكون موليا كما بعد التكفير وهو
مشكل وتكلفوا الفرق له والخلاف الموفي خمسين لو قال والله لا وطئتك ان شئت يقتصر
المشيئة على المجلس عند الشافعي ويشترط الجواب على الفور وعند احمد بن حنبل متى شاءت صار
موليا ولا يشترط الفور ولا المجلس واعتبرت الحنابلة مشيئتها بمشيئة غيرها فانها على التراخي
وعندنا جواب التمليك يقتصر على المجلس ولا فرق بينها وبين الاجنبي والخلاف الحادي والخمسون
لو قال والله لا اقربك مرارا في مجلس واحد تتعدد الكفارة ويطلق بالثانية بعضها بعضا قياسا
وهو قول محمد وزفر وواحدة استحسانا وهو قولهما والخلاف الثاني والخمسون لو قال والله
لا وطئتك في الدبر او فيما دون الفرج لم يصر موليا خلافا لمالك على ما تقدم في كتاب الرجم وان قال

والله لا جامعتك الا جماع سوء سئل عن نيته فان قال اردت الوطء في الدبر صار موليا لانه حالف على ترك
الوطء في الفرج وكذا فيما دون الفرج وان قال اردت جماعا ضعيفا لا يزيد على التقاء الختانين لم يكن موليا
لانه الواجب في الفيء وهو دون الحشفة وان قال اردت دون التقاء الختانين فهو مولي كما لو قال والله لا
اطاك الا فيما دون الفرج وان لم يكن له نية فليس بمولي للاحتمال والخلاف الثالث والخمسون اذا كان
المولي معذورا وفاء بلسانه ومضت مدة الايلا لا يقع به الطلاق فان قدر على الوطء والمبين يامره يستانف
مدة الايلا او بعد اشهر واذا لم يطاها فيها سئل بمصيبها وقال الحسن وعكرمة والاوزاعي اذا فاء بلسانه
خرج من الايلا كالوطء وهو قول اكثر من الحنابلة وقال الشافعي واحمد بن حنبل يومر بالوطء او
الطلاق اذا زال عذره والفيء باللسان لا يوجب كفارة ولا حنثا وانما اثره في منع وقوع الطلاق بمضي
المدة قالوا الفيء الوعد بوفاء حقها اذا قدر ولزمها الصبر عليه وانظاره كالغريم المعسر ويبطل قولهم
الفيء باللسان ليس مثل انظار الغريم المعسر فان صاحب الدين دامت عنده عسرته لا يجب عليه ان
يقول انظرني الى وقت ليسره وانما الواجب عليه ترك مطالبته بدينه حتى يوسر وهم قد اوجبوا عليه
ان يقول متى قدرت على الجماع جامعتك ولا يجب على المعسر الذي ثبت اعساره ان يقول قد ندمت على تاخيره
ومتى قدرت على ادائه اديته اليك والذي يدل على وجوب الفيء باللسان عند العجز عن الوطء عندهم قولهم ان
استعمل الفيء باللسان لم يمهل عندهم لقدرته عليه وفي المغني فان امتنع من الفيئة باللسان امر بالطلاق فان
لم يطلق طلق الحاكم فلو كان الفيء باللسان من باب الوعد بالوطء عند القدرة لما طلقها الحاكم عليه
لاجل ترك الوعد ومن العجائب عند الحنابلة ان الحاكم يطلقها ثلاثا اذا امتنع ولا يلزم الزوج الا واحدة
وهو لا يفعل الا ما يجب عليه عند امتناعه وهل هذا الا بمنزلة من عليه الف يمتنع عن دفعه الى غريمه فياخذ
القاضي من مال المدين ثلاثة الاف ويدفعها الى رب الدين ويزعمون انهم من اهل الحديث وينسبون غيرهم
الى الراي فاي حديث في هذا واي راي والخلاف الرابع والخمسون لو قال ان وطئتك فلله علي ان امشي
في السوق لا يكون موليا عند الجمهور وشذ احمد بن حنبل في رواية عنه انه يصير موليا ولذا ان نذر المباحات
او المعاصي بناء على قاعدته ان نذر المعصية يوجب الكفارة في ظاهر مذهبه وهذا لا اصل له بل النذر بما
ليس من جنسه واجب لله تعالى فما ليس من جنسه واجب بايجاب الله تعالى يكون شرعا للحكم من جهة العبد
فيلغو وليس له شرع الاحكام ولا نصب الاسباب والخلاف الخامس والخمسون اذا وقف المولي وهي
حائض او هو صائم قال في البسيط لا خلاف انه يمهل حتى يفطر والحيض يسقط المطالبة وقال مالك اذا قال
لا افي يطلق عليه في الحيض ثم يجبر على الرجعة لوقوع الطلاق في الحيض وهذا عجيب يومر بالطلاق والرجعة

في الحيض وكيف يجبره السلطان على ايقاع الطلاق في الحيض وهو حرام وعلى الرجعة منه وعنده لا
يطلق عليه حتى يطهر والخلاف السادس والخمسون المانع اذا كان طبيعيا كالمرض والرتق ونحوهما
ففيئه باللسان بالاجماع وقد ذكرنا فيما تقدم انه يقول فئت اليك او رجعت او راجعتك او ابطلت ايلائك
وحكمه عدم وقوع الطلاق بمضي المدة ولا يحنث به وانه لا يصح الا في حال قيام النكاح دون البينونة وعندهم
يقول قد اعترفت بالاساءة وندمت ويعتذر ويعد بالوطء اذا زال عذره وحكمه التاخير وعدم الالتزام
بالفيئة بالوطء حتى يقدر عليه وفي المانع الشرعي كالاحرام والصيام والظهار ان وطئها مع التحريم يكتفي به
والا فمطالبتها وان ابى يقال له طلق او يطلق عليك قال في البسيط المراوزة قطعوا بذلك وزعموا
انه لا يكتفي بالفيئة باللسان بل يقال له انت الذي ورطت نفسك في هذه الورطة وقال وذهب مالك الى
ان الوطء في حال الاحرام لا يسقط به المطالبة وفي المغني لو وطئها وطئا محرما في الحيض او الاحرام او الصيام
الفرض حنث وخرج من الايلا كقولنا والخلاف السابع والخمسون لو امهله القاضي عندهم ثم طلق
القاضي قبل مضي مدة الامهال لم يطلق شيئا في تلك المدة او لم يفي وفي وجه للشافعية يقع طلاقه عليها
وضعفوه والخلاف الثامن والخمسون ذكره في البسيط لو ادعى المولي العنة بعد مضي مدة الايلا
عندهم تسلك به مسلك العنين ولم يطلق وذكر العراقيون وجها انه يطلق واستغربوه
والنص غريب من جهة الدليل لان الطلاق اذا كان مستحقا عليه بمضي مدة الايلا فلا يجوز تاخيره
بمجرد قول الزوج كما في دعوى الاعسار في الدين والخلاف التاسع والخمسون لو قال ان
قربتك فكل مملوك اشتريه فهو حر يصير موليا ويعتق من يشتريه وقد تقدم الخلاف فيها عندنا
في حق الايلا وقال مالك يصير موليا ولا يعتق من يشتريه وهي مسالة معروفة وقد تقدمت في تعليق العتق
بالملك والطلاق به اذا عمم والخلاف الموفي ستين لو خص بلدا يصير موليا عندنا في الحال وقال
مالك في المدونة لم يصر موليا حتى يملك عبدا من تلك البلد بالشراء وقال غيره من المالكية هو مولي
في الحال اذ يلزمه بالوطء عقد يمين فيما يشتريه من العبيد من تلك البلد وقال ابن القاسم ولو قال
والله لا اطاك الا برضاك لا يصير موليا وفي المرغيناني عبد آلى من امراته الحرة ثم ملكته لا يسقط الايلا ولو
باعته او اعتقته ثم تزوجها يعود الايلا ولو قال والله لا اقربك ما دام هذا النهر فان كان مما ينقطع
ماؤه فهو مولي وفي مجمع البحرين للصغاني يقال فاء يفيء فيئا اذا رجع وفلان سريع الفيء من غضبه والفيء
الفيئة بالكسر مثال المعة اي حسن الرجوع والفيء ما بعد الزوال من الظل قال حميد

فلا الظل من برد الضحى تستطيعه ... ولا الفيء من برد العشي تذوق

ومسمى السطر فيئا

لرجوعه من جانب الى جانب قال ابن السكيت الظل ما نسخته الشمس والفي ما نسخ الشمس ومثله في المغرب
وفي التكملة عن المفضل يقال للقطعة من الطير في وعرعر وصف ويقال في الالا ما في مالي وما هي
مالي وناشي مالي ويقال هو من الكلام الذي ذهب من كان يخشنه وجعلوا في وهي وشي في موضع
تنبه وتبين واستيقظ ونحوها وفي النهاية لابن الاثير الفي على ذي الرحم اي العطف عليه والرجوع
اليه بالبر والفية الطايفة والها عوض من اليا التي نقصت من وسطه واصله فيي مثل فيع ذكره الجوهري
وقد ذكرنا بعض ذلك في باب المواقيت واذا قال لامراته انت علي حرام سيل عن نيته فان قال
اردت الكذب فهو كما قال وقيل لا يصدق في القضا لانه يمين ظاهرا وان قال اردت الطلاق فهو
تطليقة باينة الا ان يقول نويت به الثلث فهو ثلث وقد تقدم في الكنايات وان قال اردت الظهار
فهو ظهار عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ليس بظهار وان قال اردت التحريم او لم ارد به
شيا فهو مولي يمين يصير به موليا ومن المشايخ من قال يصرفه الى الطلاق من غير نية للعرف قال
صاحب الكتاب ما في الايمان وعليه الفتوى وفي المرغيناني لو قال كل حل او حلال عليه حرام او قال
حلال الله او حلال المسلمين عليه حرام ولم ينو شيا قال الامام ابو بكر محمد بن الفضل والفقيه ابو
جعفر وابو بكر الاسكاف وابو بكر بن سعد تبين امراته بطلقة ولو قال لم انو الطلاق لا يصدق
في القضا لانه صار طلاقا عرفا ولهذا لا يحلف به الا الرجال وفي الذخيرة هذا كله طلاق باين بالاتفاق
وان كانت له اربع نسوة وقع على كل واحدة طلقة باينة وفي فتوى الاوزجندي والشيخ الامام الخطيب
مسعود بن الحسين الكشاني انه يقع واحدة والبيان اليه قال صاحب الذخيرة وهو الاظهر والاشبه
وفي الذخيرة قال انت علي حرام سيل هذا هو المذكور في كتب محمد رحمه الله ولو لم يكن له امراة لم يلزمه
شي لانه يمين بالطلاق ولا زوجة له فان تزوج امراة وباشر الشرط اختلفوا فيه قال ابو جعفر تبين
المتزوجة وقال غيره لا تبين وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى لكن يكون يمينا لان الحرام
يمين وكان نجم الدين النسفي يقول يبطل هذا الكلام ولا يكون يمينا وابو جعفر قدر ان تزوجت
ولو قال انت علي حرام الف مرة فهي واحدة وكذا لو قال انت علي حرام كالميتة والدم ولحم الخنزير
والخمر فهو كقوله انت علي حرام الا ان في الاول يكون يمينا بغير نية بلا خلاف بين المشايخ وهنا
اختلفوا عند عدم النية هكذا في الذخيرة ولو طلق الحرة واحدة ثم قال انت علي حرام ينوي ثنتين
لا يصح نيته وان نوى الثلث صحت ويقع طلقتان اخريان وان لم ينو اليمين فهو يمين لان تحريم الحلال
يمين واليمين في الزوجات ايلا ولو قال انتما علي حرام فنوى الثلث في احداهما وواحدة في الاخرى كان

كما نوى عند ابي حنيفة ذكره المرغيناني ولو قال انت معي في الحرام فهو كقوله انت علي حرام قالت انا عليك
حرام او قالت حلالك فقال انت معي وعلي مثل ما انت علي جميع اهل المصر فهي طالق ان نواه وفي جوامع الفقه
قال ان قربتك فانت علي حرام ومضت مدة الايلا ثم قال نويت به الطلاق طلقت ثنتين ولو قال ان قربتك
فانت طالق فمضت المدة ثم قال كنت قربتها في المدة لم يصدق ووقع طلقة اخرى باقراره وان قال انت علي حرام
فهو ايلا الا ان ينوي الطلاق وان نوى الظهار فهو ظهار عند محمد وهذا خلاف ما ذكره في الكتاب
ولو قال انتما علي حرام ينوي الطلاق في احداهما والايلا في الاخرى فهو ايلا فيهما عنده وطلاق فيهما
عندهما وقد اختلف اهل العلم في لفظة الحرام اختلافا شديدا يرتقي الى خمسة عشر مذهبا المذهب
الاول ما ذكرناه فيه وهو قول ابي بكر وعمر وابن مسعود وابن عباس وعايشة وبه قال الحسن بن ابي
الحسن البصري وعطا وطاوس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ورواية عن احمد بن حنبل وكان
ابن عباس يقول هو يمين ويستدل بقوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم
تحلة ايمانكم ويقول قد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة متفق عليه وهو ايضا قول سليمان بن يسار
وقتادة والاوزاعي وابي ثور ذكر ذلك في الاشراف والمحلى والمغني والمذهب الثاني ان الحرام ثلث روي
ذلك عن علي وزيد بن ثابت وابن عمر وبه قال الحكم وابن ابي ليلى ومالك الا انه قال ينوي في غير المدخول بها
وقد تقدم ذلك في كنايات الطلاق والمذهب الثالث ان فيه كفارة الظهار ويروى عن ابن عباس وبه
قال ابو قلابة واحمد بن حنبل والمذهب الرابع هو على ما نوى وان نوى ثنتين فثنتين هذا قول الزهري
وزفر والمذهب الخامس انه تطليقة باينة لا غير وهو قول حماد بن ابي سليمان والمذهب السادس
التوقف فيه يروى عن علي رضي الله عنه انه قال ما انا بمحلها ولا بمحرمها عليك ولا امرك ان تقدم ولا ان
تاخر وفي المحلى ان شيت فتقدم وان شيت فتاخر والمذهب السابع اذا لم يكن له نية فليس بشي
يروى ذلك رواية اخرى عن النخعي وعند الشافعي فيه ثلثة اوجه احدها مثل الرواية عن النخعي
والثاني ان فيه لزوم الكفارة والثالث صريح في حرمة الامة كناية في الحرة وان نوى به الطلاق فهو
طلقة رجعية وان نوى ثنتين وثلثا فهو على ما نوى وان نوى ظهارا فهو ظهار وان نوى التحريم فليس
فيه الا الكفارة وقال ابن حزم في المحلى وقول الشافعي ان نوى ظهارا لم يكن ظهارا وان نوى ايلا لم يكن ايلا
وان نوى طلاقا كان طلاقا هذا فرق لا نعرف وجهه مذهب الشافعي ما ذكرته قبله ذكره
في البسيط والمنهاج ونقل ابن حزم عنه غلط وهو كثير التخليط والخطا في نقل مذاهب العلماء
والمذهب الثامن قال مسروق والشعبي وهو مثل تحريم قصعة من ثريد ليس بشي وبه قال ابو سلمة بن

عبد الرحمن والمذهب التاسع هو على ما نوى في الواحدة بائنة وان نوى ثلثا فثلث وان لم يكن له نية فليس
بشيء وهو مذهب الثوري والمذهب العاشر انها تصير حراما بذلك ولم يذكر واطلاقا يروى هذا عن
ابي هريرة وخلاس بن عمرو وجابر بن زيد انهم امروه باجتنابها فقط والمذهب الحادي عشر ان نوى
واحدة او لم ينو شيئا فهو واحدة بائنة وان نوى ثلثا فثلث وان نوى اثنتين فاثنتين يروى ذلك عن ابراهيم
وهو الذي عليه المتاخرون من مشايخنا الائمة الحنفية فانها الاصح عند ائمتنا الثلاثة والمذهب الثاني
عشر هو يمين لكن كفارته عتق رقبة يروى ذلك عن ابن عباس وقال الاخرون هو يمين فقط والمذهب
الثالث عشر يمين في غير الزوجة وليس بيمين في الزوجة يروى عن الحسن ووجه للشافعية والمذهب
الرابع عشر ان ذلك ليس بشيء في الامة لا في الزوجة والطعام كالامة وبه قال مالك والمذهب الخامس
عشر ان ذلك باطل وكذب وهي زوجته وان زاد كالميتة والدم ولحم الخنزير نوى بذلك كله الطلاق او
لم ينو ذكره ابن حزم في المحلى وزعم انه مذهب ابن عباس والشعبي وابي سلمة ابن عبد الرحمن بن عوف
وحميد بن عبد الرحمن الحميري وابي سليمان الخطابي وجميع الظاهرية ورد على مالك في تفريقه بين الزوجة
والامة فقال الامة تحرم بالعتق كما تحرم الزوجة بالطلاق وقد تحل المطلقة ثلثا بعد زوج اخر فهل
لا قال لو تحريمها على الابد كما قال في الناكح في العدة اذا دخل بها قال وقول ابي حنيفة ان نوى ظهارا لم يكن
ظهارا ليت شعري من اين خرج هذا الفرق وانه ان نوى ايلاء كان ايلاء   لقد كذب الحسب على
ابي حنيفة اما عمدا او جهلا قال ابو حنيفة ان نوى ظهارا كان ظهارا هكذا في الكتاب وقد تقدم مع ان
الفرق بينهما ظاهر وقد جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم من ازواجه اي حلف عليهن شهرا والحلف
على الزوجة ابدا ايلاء كان مطلقا او على اربعة اشهر والظهار مختص بالتشبيه للمحللة بالمحرمة على التابيد
قال علي وسائر الاقوال الموجبة للطلاق بها وللتمين وللايلاء وللظهار كلها اقوال يعني اقوال الصحابة
لم يات في نص قران ولا سنة ولا حجة فيما سواهما   هذا دعوى وتحكم فكيف عن امذهبه المتروك
الى ابن عباس وهو لا ثبت عنه والصحيح الثابت عنه انه يمين متفق عليه والى الشعبي وقول الليث بالمحه
عند الكل وهو رجل ممنوح للكلام

كتاب الخلع

قوله واذا تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما حدود الله فلا باس بان تفتدي نفسها منه بمال يخلعها
به وما خالف في ذلك الا بكر بن عبد الله المزني وابى جوازه وزعم ان الاية التي دلت على جوازه منسوخة
باية النساء وهي قوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج الاية وشرط النسخ تاخر الناسخ وتعذر
الجمع بينهما والاصل عدم النسخ وسياتي الكلام على ذلك عن قريب ان شاء الله تعالى وعن ابن سيرين وابي

قلابة عبد الله بن زيد الجرمي التابعي الكبير ان الخلع لا يحل حتى يجد على بطنها رجلا لقوله تعالى ولا
تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة وقالت الظاهرية لا يجوز الخلع
الا بشرطين اذا كرهته المراة وخافت ان لا توفيه حقه او خافت ان يبغضها فلا يوفيها حقها ان
تفتدي نفسها منه بتراضيهما ولو بجميع ما تملك وقالت طايفة لا يجوز الخلع الا باذن السلطان وعن
ابن سيرين كانوا يقولون لا يجوز الخلع الا عند السلطان وعن سعيد بن جبير بمعناه ومثله عن
الحسن البصري ذلك ذكره في المحلى وقالت طايفة لا يجوز الخلع الا ان تقول المراة لزوجها لا اطيع
لك امرا ولا اغتسل لك من جنابة وقالت طايفة لا يجوز الخلع الا مع نشوزه واعراضه ولا يقيم
معها حدود الله تعالى ذكره في التمهيد والمحلى وزعموا ان قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به
منسوخ بالايتين والنسخ انما يكون عند الاختلاف وتاخر تاريخ الناسخ ولم يوجد واحد منهما الا انها
اذا خافا ان لا يقيما حدود الله فقد صار الامر منسوبا اليهما جميعا وفي الاية التي زعموا انها ناسخة
الامر منسوب الى الزوج بارادة الاستبدال وقال في المحلى وتعلقوا ايضا بحديث ثوبان ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال ايما امراة سالت زوجها الطلاق من غير ما باس فحرام عليها رائحة الجنة
وبحديث ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال المتبرعات والمختلعات هن
المنافقات قال الحسن لم اسمع من ابي هريرة قال ابن حزم ولا منافاة بين الايتين وانما في اية النساء
تحريم اخذ شيء من صداقها اثما وبهتانا وليس فيها نهي عن الخلع ولا ذكر له قال ابن المنذر الجواز قول
عامة اهل العلم والمراد بالخوف المذكور في الاية العلم قال ابو عبيد واليقين قال ابو محجن الثقفي

اذا مت فادفني الى جنب كرمة   تروي عظامي بعد موتي عروقها
ولا تدفنني في الفلاة فانني   اخاف اذا ما مت ان لا اذوقها

اي اعلم واتحقق
ولهذا اوقع ان لا اذوقها   واذا فعلا ذلك وقعت طلقة بائنة وهو قول عثمان وعلي وابن مسعود
وبه قال الحسن وابن المسيب وعطا وشريح والشعبي وقبيصة بن ذويب ومجاهد وابو سلمة والنخعي والزهري
والاوزاعي والثوري ومكحول وابن ابي نجيح وعروة ومالك والشافعي في الجديد وعليه الفتوى
ذكره في البسيط وقالت الظاهرية تطليقة رجعية فان راجعها رد عليه ما اخذ ذكره في المحلى وهو
قول الزهري وابن المسيب وقال احمد بن حنبل واسحق بن راهويه فرقة بغير طلاق وهو قول ابن عباس
والقديم للشافعي قال صاحب البسيط وهو المنصور في الخلاف   قد ذكرت الشافعية ان الشافعي
غسل كتبه القديمة واشهد على نفسه بالرجوع عنها فمن جعلها مذهبا له فقد كذب عليه قال امام الحرمين

وغيره وصنف تاج الدين عبد الرحمن الفركاح في هذا جزءا وهذا الذي ذكرناه عبارته ومن نصر ذلك على أنه
مذهب الشافعي فهو خطأ فاحش واتباع الهوى ومن رواه الدين وفي نصرته تضعيف الجديد الذي
عليه فتواهم لكن من نصر ذلك باجتهاد منه وجعله مذهبا لنفسه وكان من أهل الاجتهاد ولم ينسبه
إلى الشافعي فليس بمذموم وكذا قولهم أن الفتوى على القول القديم في خمس عشرة مسألة أو ست عشرة
مسألة أو في ثلاث مسائل كما قاله إمام الحرمين وغير ذلك حسب اختلافهم فيها لعامة أهل العلم حديث
عكرمة عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس
ما أعتب عليه في دين ولا خلق ولكني أكره الكفر في الإسلام قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تردين
عليه حديقته قالت نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقبل الحديقة وطلقها تطليقة رواه البخاري
والنسائي وهي جميلة أخت عبد الله بن أبي بن سلول وذكر أبو الحسن بن بطال في شرح البخاري عن عكرمة
عن ابن عباس أنه قال أول خلع وقع في الإسلام أخت عبد الله بن أبي بن سلول أتت النبي صلى الله عليه وسلم
فقالت يا رسول الله لا يجتمع رأسي ورأسه أبدا إني رفعت الخباء فرأيته أقبل في عدة فإذا هو أشدهم سوادا
وأقصرهم قامة وأقبحهم وجها فقال أتردين عليه حديقته قالت نعم وإن شاء زدته ويروى نعم وزيادة
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما الزيادة فلا ولكن حديقته قالت نعم فأخذها له وخلى سبيلها
فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس قال قد قبلت قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الدارقطني أبو الزبير
سمعه من غير واحد قال أبو الفتح إسناده صحيح وذكر عبد الحق في الأحكام الوسطى عن عبد الرزاق
عن معمر قال بلغني أنها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم بي من الجمال ما قد ترى وثابت رجل دميم وهذا
الحديث الصحيح نص على أن الواقع به تطليقة وعند داود وأصحابه رجعية إلا أن يكون قبل الدخول أو
يكون الثلث فإن راجعها رد عليها ما أخذ منها وعن حبيبة بنت سهل الأنصارية أنها كانت تحت ثابت
بن قيس بن شماس وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج إلى الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه
في الغلس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذه قالت أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله قال ما
شأنك قالت لا أنا ولا ثابت بن قيس لزوجها فلما جاء ثابت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه حبيبة
بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر فقالت حبيبة يا رسول الله كل ما أعطاني عندي فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لثابت خذ منها فأخذ منها وجلست في أهلها رواه أحمد وأبو داود والنسائي وهذا
لفظه وعن عائشة رضي الله عنها أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس فضربها فكسر بعضها
فأتت النبي صلى الله عليه وسلم بعد الصبح فدعا النبي عليه السلام ثابتا فقال خذ بعض مالها وفارقها فقال

ويصلح ذلك يا رسول الله قال نعم قال فإني أصدقتها حديقتين وهما بيدها فقال خذهما وفارقها ففعل
رواه أبو داود وعن الربيع بنت معوذ أن ثابت بن قيس بن شماس ضرب امرأته فكسر يدها وهي جميلة أخت
عبد الله بن أبي فأتى أخوها يشتكيه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له خذ الذي لها عليك وخل
سبيلها قال نعم فأمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تتربص حيضة واحدة وتلحق بأهلها رواه
النسائي وعن الربيع بنت معوذ بن عفراء اختلعت على عهد النبي عليه السلام فأمرها النبي عليه السلام
أو أمرت أن تعتد بحيضة وعنها قالت اختلعت من زوجي ثم جئت عثمان فسألت ماذا علي من العدة
فقال لا عدة عليك إلا أن تكون حديث عهد بك فتمكثين عنده حتى تحيضي حيضة قالت إنما تبع في ذلك
قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في مريم المغالية وكانت تحت ثابت بن قيس فاختلعت منه رواه النسائي
وابن ماجه وهذا لفظه وذكر التطليقة البائنة في حديث عثمان وضعفه أحمد وحديث علي وابن
مسعود في إسنادهما مقال وليس في الباب أصح من حديث ابن عباس هكذا ذكره أبو بكر بن المنذر في
الإشراف واستدل ابن عباس على الفسخ أن الله تعالى ذكر الطلاق ثم الخلع ثم الطلاق فدل على أنه ليس
بطلاق قال أبو محمد بن حزم ولذا ليس بفسخ إذ كل واحد منهما مسكوت عنه والسنة الثابتة أنه
طلاق كما أخرجه البخاري عن ابن عباس في امرأة ثابت بن قيس قال له عليه السلام اقبل الحديقة
وطلقها عليها تطليقة واعترض ابن حزم علينا وعلى المالكية فقال لا يجوز لهم أن يعملوا بهذا الخبر
فإنه من رواية ابن عباس ومذهبه الذي صح عنه أنه فسخ وإذا عمل الصحابي بخلاف روايته دل على
نسخه كما قالوا في رواية ابن عباس وعائشة رضي الله عنهم من مات وعليه صيام صام عنه وليه وإنه
مرفوع رواه مسلم إنا لم نعمل به هنا لدليل أقوى منه عندنا وهو القرآن على ما توهم فلا يدل
على نسخه وإنما تركنا روايته في الصيام عن الميت لحديث معارض له وهو موافق لقياس الأصول
وقواعدها وإن كان طريق الصيام عن الميت قوي ولأن ترك العمل به يدل على نسخه إذا لم يكن لمعارض
أقوى منه عنده بل كان تركه بغير دعوى المعارضة لأنه لا يسع الصحابي أن يروي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم حديثا ويعمل بخلافه بلا شبهة لما في ذلك من تفسيقه ولأن الواقع لو كان رجعيا
يردها أكرها فيعود الأمر كما كان على موضوعه بالنقض وعن ابن عباس أنه صلى الله عليه وسلم جعل
الخلع تطليقة بائنة وفي إسناده عباد بن كثير الثقفي ولا يصح ذكره عبد الحق في أحكامه وذكر شمس
الأئمة السرخسي في المبسوط رجوع ابن عباس إلى قول الجماعة وقال أبو ثور إن خلعها بلفظ الطلاق فله
الرجعة وإن خلعها بلفظ الخلع فلا رجعة له وإن شرط في الخلع رجعتها صح الخلع وبطل شرطه وبه قال

احمد بن حنبل وهو احدى الروايتين عن مالك وقال الشافعي يبطل الخلع ويقع رجعيا ذكره عنه في المغني
قلنا هو لا يفسد بفساد عوضه فكذا بالشرط الفاسد كالنكاح فان كان النشوز من قبله يكره
له ان ياخذ منها عوضا وان كان النشوز منها كره له ان ياخذ اكثر مما اعطاها هكذا في كتاب الطلاق
من الاصل وفي الجامع الصغير طاب الفضل ايضا ولو اخذ الزياده جاز في القضا وكذلك اذا اخذ عوضا
والنشوز منه وفي التمهيد وجوز مالك والشافعي الخلع بجميع مالها اذا كان النشوز منها لقوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت به ولحديث حبيبه بنت سهل وعن مولاه لصفيه بنت ابي عبيد انها اختلعت بكل
شي لها فلم ينكر ذلك ابن عمر وقال ابن عمر وابن عباس لا باس ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها وهو قول عكرمه
ومجاهد وابرهيم واخرين قال عكرمه ياخذ منها حتى قرطها وقال مجاهد وابرهيم ياخذ منها حتى عقاص راسها
وفي المحلي وكره علي بن ابي طالب والحكم بن عتيبه وحماد بن ابي سليمن وميمون بن مهران ان ياخذ زياده على
ما اعطاها وفي التمهيد وهو قول الحسن وعطا وطاوس لما تقدم من قوله عليه السلام في حديث جميله
اما الزياده فلا وهو رواية العدوي وبه قال احمد بن حنبل وعن ابن المسيب والشعبي لا ياخذ منها كل ما
اعطاها واذا كان النشوز منه وهو مضار لها قال الزهري ومالك لا يحل له ان ياخذ منها شيئا
فان فعل امضي ذلك لزمه الطلاق ويرد ما اخذ منها قال ابن حزم وهو متناقض لانه ان لزمه الطلاق
وجب تملك بدله وان لم يجب تملك ما اخذه عوضا عن صداقها لم يطلق وقال الاكثرون اذا كان النشوز
من قبل الزوج لا يجوز اخذ الفديه وخالفوا اصحابنا في ذلك وفي رواية ابن القاسم عن مالك كقولنا
وهو مذهبه ذكره ابو عمر بن عبد البر في التمهيد وابن بطال في شرح البخاري وفي السنن الكبير للبيهقي
ان امراه طلقها زوجها على الف درهم فرفع الى عمر رضي الله عنه فقال باعك زوجك طلاقا واجازه بيعا
من غير فصل ولانه عقد بالتراضي فكان منعقدا الا ان النهي لو وجد فيه لا يدل على البطلان في العقود
بخلاف العبادات على ما عرف في اصول الفقه كالبيع وقت النداء والنهي عن تلقي الجلب وبيع الحاضر
للبادي وغير ذلك وليس في ايه النساء نهي عن الخلع ولا ذكر له وانما فيها اخذ شي من صداقها اثما مبينا
وبهتانا وكذا اخذه غصبا وعدوانا بالضرب والاكراه ولا كلام فيه ومثل ذلك في المحلي ذكره ابو محمد علي
بن حزم وقال ابن المنذر هذا من قوله خلاف ظاهر كتاب الله وخلاف ما اجمع عليه عوام اهل العلم
وخلاف الخبر الثابت عن نبي الله ولا احسب ان لو قيل لاحد اجهد نفسك في الخطا لم يكن اعظم من ان
نطق الكتاب بتحريم فيقابله مقابل بالخلاف نصا فيقول بل يجوز ولا يجبر على رده ونقول لما جاز له ان
ياخذ مالها اذا طابت به نفسها على غير طلاق جاز ان ياخذه على الطلاق قال وهذا غلط كثير لانه يجعل

ما حرمه الله تعالى في كتابه من ابواب المعاوضات على ما اباحه من العطيه بغير عوض فيجوز ولهذا القايل
ان يشبه ما حرمه الله من الربا في كتابه من ابواب المعاوضات بما اباحه من العطايا المباحه بغير
عوض فيشبه قوله تعالى فان طبن لكم عن شي منه نفسا فكلوه هنيا مريا بما حرمه الله تعالى في قوله
ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيا الا ان يخافا ان لا يقيما حدود الله انتهى كلامه وهذى كثيرا
وموه على امثاله من الجهال والظاهر ان قوله بخلاف ظاهر كتاب الله هذيان منه اذ ليس في كتاب الله
نص على حرمته فذلك ولا هو ظاهر فيه اذ ليس في ايه النسا نهي عن الخلع ولا ذكر له وانما فيها النهي عن اخذ شي
من صداقها اثما مبينا وبهتانا والمراد بذلك ان ياخذه بالغصب والضرب والاكراه كما ذكرنا الا بالعقد
عن تراض منهما ولا كلام في الاكراه والغصب وقوله وخلاف الخبر الثابت عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم غير صحيح وهو جهل منه لان الاحاديث الوارده في الخلع كلها فيما اذا كان النشوز والكراهيه
من النسا فقط ولم يرد حديث في الخلع بالنشوز من جهه الزوج دون الزوجه اصلا مثل حديث
جميله بنت سلول وحديث حبيبه بنت سهل وغيرهما ذكرناها بطرقها ومن خرجها فان يخالف الخبر
الثابت في ذلك وضرب ثابت امراته وكسر يدها وكسر بعضها كما روت عايشه في حديث حبيبه والضرب
من الزوج وكسر يد الزوجه وكسر بعضها دليل ظاهر على بغض الزوجه وكراهيتها وذلك نشوز منه
وجوز له رسول الله صلى الله عليه وسلم اخذ صداقها المسالة وقوله فشبه فان طبن لكم عن شي منه نفسا
الايه بما حرمه الله في قوله ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيا الا ان يخافا ان لا يقيما حدود الله قال
ثم غلظ بالوعيد فقال تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فاولئك هم الظالمون
وعجبي من جهله انكاره على ابي حنيفه في هذه الايه دون غيره من العلما فان الخلع عند عدم الخوف
جايز عند عامه العلما كمالك والشافعي واصحابهما مع اصحابنا وما خالف فيه الا الظاهريه معه وهي
روايه عن احمد بن حنبل ودعوى الربا في الخلع وذكر الفرق بينه وبين العطيه بطيب النفس دليل على عدم
معرفته بالربا لان الربا هو الفضل الخالي عن العوض المشروط في عقد معاوضه المال بالمال وهذا
لا يتصور في الخلع لان البضع ليس بمال حتى يتحقق فيه ربوا الفضل وفي البدايع ولان الزوج اسقط
ملكه عنها بعوض رضيت به وهو من اهل الاسقاط وهي من اهل الرضى فيجوز في القضا فلو انه كف
لسانه عن اهل العلم لما ادعى عليه بذلك الكلام وسبعه في ذلك ابن بطال وتعلق بحديث ثابت بن قيس
وامامه اول مخالف له قال عليه السلام اما الزياده فلا وهو يجوز له اخذ الزياده وقال احمد
بن حنبل ان اتت بفاحشه فعضلها بالضرب والتضييق عليها يجوز الخلع فيجوز الخلع مع الاكراه للايه

وهو نظير قول من قال لا يجوز الخلع الا ان يجد على بطنها رجلا وفي سنن ابن ماجه جميلة بنت
سلول وفي سنن البيهقي بنت السلول بلام التعريف في عدة مواضع منها وفيه زينب بنت عبد الله
بن ابي بن سلول وفيه فردت عليه حديقته وزادته وفي جسمه ثم تزوجها اي ابن كعب بعد ذلك فخرج
بها الى الشام فتوفت هنالك وفيه ان عمر بن الخطاب امر بامراة الى بيت كثير الزبل بلبثه ايام ثم اخرجها
فقال لها كيف رايت فقالت ما رايت الراحة الا في هذه الايام وكانت نشزت من زوجها فقال
عمر اخلعها ولو من قرطها واختلف في معنى قولها لا انا ولا ثابت اي لا كنت ولا كان ثابت اذا كنا
سبب شغل قلب رسول الله وقيل معناه لا اوافقه ولا يوافقني وعن ابن عباس رضي الله عنهما
انه قال لو كان الخلع طلاقا لزم ان تكون الطلاق اربعا وتبع في ذلك الشافعي في القديم قال في
النهاية والصحيح الجديد وعليه الفتوى وجه ذلك ان ذكر الخلع يرجع الى الطلاقين المذكورين
ويكون ذكرهما اولا بغير عوض ثم ذكرها بعوض ثم ذكر الثالثة بغير عوض او انه طلقها ثلاثا جملة
ولهذا قال فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلا يلزم من جعل الخلع طلاقا شرع الطلقة الرابعة
ذكر ذلك صاحب البدايع قال السغناقي في شرح البخاري الحديقة ارض ذات شجر قاله ابن فارس
وقال الهروي الحديقة كل ما احاط به البنا وهي البستان ويقال للقطعة من النخل حديقة وقال
شعبة لقتادة عمن اخذ الحسن قوله لا يكون الخلع الا عند السلطان قال اخذه من زياد وكان
والي لعمر وعلي رضي الله عنهما وقرا الاعرج وحمزة الا ان يخافا بضم اليا وفي قراءة عبد الله الا ان
يخافوا فعلى هاتين القرائتين يصح قول الحسن وزياد والعقاص الخيط يعقص اطراف الذوايب اي
يضفر به وفي الصفاقسي ولا تاخذوا مما اتيتموهن شيا اي غصبا وعدوانا الموافق مذهب امامه
فينبغي له ان لا ينكر على غيره اذا قال كذلك مع انه لا ذكر للخلع في اية النسا بخلاف اية البقرة ثم
الخلع جايز في الحيض والنفاس والطهر الذي وطيها فيه عندنا وبه قال الشافعي واحمد بن حنبل
وقال مالك في المختصر واشهب في مدونته لا يجامعها وهي حايض وفي المبسوط وشرح مختصر
الكرخي للقدوري قال نفاة القياس اذا كان النشوز من قبله لا يجوز الخلع على مال
هو قول الشافعي وابن حنبل ومالك في غير رواية ابن القسم ايضا وفي قاضي خان يظهر فايدة
الخلاف بيننا وبين الشافعي انه لو طلقها طلقة رجعية تقع عندنا ولو كان فسخا لم يقع وقال عند
الشافعي لا تقع ولو كان طلاقا عنده لا تقع ايضا ولو تزوجها مرارا بعد ما خلعها لا تحل
له بعد الثالث عندنا وعنده تحل واجمعنا على وجوب تجديده للمحل وفي التنبيه يكره الخلع الا في

حال التي يخوف ان لا يقيما حدود الله وان يحلف بالثلاث فيخالع للخلاص هنا عجب ابا ج
الشافعي ارسال الثلاث في غير الحالتين المذكورتين وكره الخلع وهو طلقه اذا كان بلفظ الطلاق
وبلفظ الخلع والمفاداة والفسخ ان نوى الطلاق فطلاق وان لم ينوه ففيه ثلثة اقوال طلاق او
فسخ او ليس بشي وفي المنهاج الخلع فرقة بعوض بلفظ الطلاق او الخلع وهي طلاق وقيل قول الخلع
لا ينقص العدد والمفاداة كالخلع في الاصح ولفظ الخلع صريح وفي قول كناية وفي البسيط هل الخلع
صريح في الطلاق او كناية فان قلنا صريح فماخذه شيوع ارادة الطلاق ملحقة بالتكرر في القران
وذهب اليه معظم الشافعية وهو ممنوع الا بذكر المال وعندنا اذا ذكر المال لا يحتاج فيه الى النية
ومنهم من قال ماخذه ذكر المال وهو قرينة في الحاق الكناية بالصريح ولا خلاف في مذهبه ان
قراين الاحوال لا تلحق الكناية بالصريح كالغضب وسوال الطلاق وما نظهر من الحنابلة وخالف
الايمة الثلثة في ذلك وقد ذكرناه في الكنايات وبناهناك ضعف مذهبه فيها وفي الذخيرة لو قضى
بكونه فسخا تكلم اصحابنا فيه قيل يسعد لانه مروي عن ابن عباس وقيل لا ينفذ وروى رجوع ابن عباس
الى قول الجماعة وتكلم في السمع والشاهد لابن عباس فيهما قول بكونه فسخا كالخلع ام لا قال بعضهم
ليس له فيه قول بالفسخ بل هو طلاق بالاتفاق وقيل قوله في ذلك وفي كل موضع عدم فيه لفظ الطلاق
لانه من الكنايات لا فتقاره الى النية وصحة نية الثلاث فيه ولو قال لم انو به الطلاق صدق ديانة
وقضا اذا لم يذكر البدل فان ذكر البدل لم يصدق وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق
لانه معلق بالقبول ولزمها المال لانها تملك التزام المال في ذمتها لولايتها على نفسها اذا كانت بالغة
عاقلة والطلاق مما يجوز الاعتياض عنه لان ملك الانتفاع للزوج قوي متاكد كالقصاص
بخلاف حق الشفعة وخيار العتق والشرط والروية والجب والعنة والكفالة ويبطل وفي بطلان
الكفالة روايتان لانها حقوق ضعيفة وتعرف ذلك من الجامع وكان الطلاق باينا لما بيناه
وما فيه من المذاهب وقد ساقض مذهب الظاهرية فانهم جعلوا الخلع طلقة رجعية ولو ان
المطلقة الرجعية زوجة فكيف يملك العوض عليها مع بقا الزوجية فاذا ملك الزوج العوض
ملكت هي نفسها تحقيقا للمساواة ولان المعاوضة تقتضي سلامة بازا سلامة وقد سلم العوض
للزوج فيسلم المعوض لها فاذا بطل العوض في الخلع او البيع مثل ان يخالع المسلمة على خمر او خنزير
او ميتة او دم او حر فلا شي للزوج والفرقة طلقة باينة واذا بطل العوض في الطلاق كان الواقع
رجعيا والفرق ان العامل في الخلع كناية وهي باين وفي الثاني صريح الطلاق وهو يعقب الرجعة

ولو قال يا نعتك طلاقك بذلك يقع رجعياً ولو قال نعتك نفسك يقع بايناً وفي المغني اذا خالعها على خمر او خنزير او ميتة او دم او حر فهو كالخلع بغير عوض لا يلزمها شي عند الايمة الثلثة واصحابهم ويقع به عند مالك واحمد رجعياً وعند زفر ترد مهرها وعند الشافعي يجب مهر المثل واعتبره بالنكاح قلنا خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم وقد رضي الزوج بما لا مال ولا متقوم كان راضياً بسقوطه مجاناً بخلاف النكاح فان البضع عند الدخول في ملك الزوج متقوم ويدل على الفرق بين الحالين انه لو تزوجها ولم يذكرا عوضاً يجب مهر المثل وكذا مع نفيه ولو خالعها ولم يذكرا عوضاً وقد نوى الطلاق لا يجب شي بخلاف ما لو خالعها على خل بعينه فظهر خمراً او عبد بعينه فظهر حراً ان علم الزوج بكونه خمراً او بكونه حراً فلا شي له وان لم يعلم ردت عليه مهرها عند ابي حنيفة في الخمر والخل وعندهما في الخمر يجب مثل وزنها خلاً وفي الحر محمد مع ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر يجب قيمته لو كان عبداً وعند احمد بن حنبل وابي ثور يجب قيمتها وعند الشافعي يجب مهر المثل وبخلاف ما لو اعتق او كاتب على خمر ونحوها حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى في العبد مال متقوم وما رضي بزواله مجاناً ولهذا لا يجوز اشتراط بدل العتق على الاجنبي كالبيع ويعتق مجاناً بخلاف الطلاق والفقه فيه ان البضع شريف فلا يجوز تمليكه الا بعوض حتى لا يستهان والطلاق اخراج البضع عن الاستهانة واسقاط الملك فكان نفسه شرفاً فلا حاجة الى ايجاب المال فيه الا اذا تراضيا عليه قال وفي الجواهر لو خالعها على حرام وحلال صح مثل خمر ومال ولا يجب للزوج غير المال وهو قياس قول اصحابنا واحمد بن حنبل وقياس قول الشافعي يجب مهر المثل وفي جوامع الفقه لو خالعها على عبد نفسه لا يلزمها شي لانه مال لا يستحقه بحال ولا بد من القبول لوقوع الطلاق كخلع المبانة والصغيرة ولو خالعها على براءتها من نزلها عليه غير المهر او على براءتها من كفالة نفس او على تاخير دين لها عليه صحت البراءة والتاخير الى اجل معلوم ويكون الطلاق رجعياً ويصح التاجيل في بدل الخلع الى اجل مجهول جهالة مستدركة نحو الحصاد والدياس والى العطاء وهبوب الريح لا يجوز وكذا الى الميسرة لا يصح التاجيل وفي المحيط ويجب المال حالاً وفي جهالة البدل تفسد التسمية وهو قول احمد بن حنبل وقال ابو ثور يفسد بالجهالة وهو قول ابي بكر من الحنابلة وقال الشافعي يجب مهر المثل كالنكاح ولنا انه اسقاط ولهذا يجوز تعليقه بالشرط وخلوه عن العوض فلذا بالمجهول فصار كالوصية والاقرار فلا يضره الجهالة المستدركة ويدخله المسامحة ولا يجوز ايجاب مهر مثل لانها لم ترض به ولان خروج البضع من ملكه غير متقوم بدليل ما لو اخرجته من ملكه بردتها او ارضاع من يفسد به نكاحها او قبلت نفسها او قتلها اجنبي لم يجب للزوج عوض عن بضعها

ولو وطئت بشبهة يجب المهر لها دون الزوج فثبت انه لم يكن له في البضع ملك يزول بالخلع فلا يصار الى مهر المثل وما جاز ان يكون مهراً في النكاح جاز ان يكون بدلاً في الخلع لان ما يصلح بدلاً للمتقوم اولى ان يصلح بدلاً لغير المتقوم وهذا اجماع اذا كان المسمى معلوماً وفي تحمل الجهالة هو كالنكاح وكل ما جاز في النكاح جاز في الخلع على ما ياتي ولذا ما لا يجوز ان يكون مهراً في النكاح كالدرهم والنصف لعدم ورود الشرع فيه بالتقدير بخلاف النكاح **قوله** فان قالت خالعني على ما في يدي وكذا على ما في بيتي ولم يكن في يدها شي ولا في بيتها فلا شي له ويقع الطلاق اذا خالعها على ذلك وبه قال مالك واحمد بن حنبل وفي البسيط ان وقع الخلع بدون ذكر المال فهل يجب المال لانه معروف فيه كالمشروط وفي المنهاج وهو مهر المثل في الاظهر وهل لا يجب المال بخلاف النكاح فاذا قلنا لا يجب فهل يفتقر الى القبول قيل يفتقر لان الخالع متفاعل كالمقاتلة والمضاربة فلا بد منه والخلع قد يقف على القبول كخلع السفيهة والصغيرة على مال قال امام الحرمين هذا يحسن في المخالعة وفي خلعتك فينبغي ان لا يفتقر الى القبول وقيل لا يفتقر وهو الراي عندي مثل فارقتك وتاركتك هذا قول اصحابنا وان نوى المال فوجهان احدهما نصه كذكره فيقع بايناً والثاني لا اثر لها فعلى هذا لا يقع لعدم المال ونية الطلاق مقيدة به وقيل يقع وتلغو نية المال ويبقى نية اصل الطلاق فيقع رجعياً قال ودعوى الفسخ ضعيفة مع جريانه مع الاجنبي والفسخ يكون بين المتعاقدين والاجنبي لا يكون وكذا فيه وفي النهاية قطع الشافعي بصحة خلع الاجنبي وزعموا ان تفريعه على الطلاق قال امام الحرمين هو الصحيح ويبطل دعوى الفسخ لعدم رد العوض كالفسخ في سائر العقود قال وكيف يرد الفسخ على ايجاب مال مستبدا على المراة وفي الوسيط اذا قال خالعتك على ما في كفك صح الخلع ان صححنا بيع الغايب ونزل على ما في كفها وان لم يصح فسد العوض ويجب الرجوع الى مهر المثل قال الغزالي وقال ابو حنيفة ان لم يكن في كفها شي نزل على ثلثة دراهم ولعله يقول معناه ما في كفها المقبوض من عقود الحساب وليس فيها الا ثلثة اذ لا معنى لقبض الابهام والسبابة في الحساب بل تزيينه على العدد اولى ومن النقود على الادنى وهو الدراهم والوجه بعده راجعياً فان ما ذكره وان تكلفناه احتمالاً فهو تعسف ظاهر مذهب ابي حنيفة واصحابه انها لا يلزمها شي البتة من غير خلاف كما ذكره صاحب الكتاب ونقله عنه غلط قبيح وتعليله وهم وخيال باطل مبني على الخطا في الحكم والمجازفة فيه وانما يلزمها ثلثة دراهم فيما اذا كان جمعاً وكان من الدراهم وهي المسئلة التي تليها على ما نذكره وهذا المسكين كثير التخليط والخطا فيما ينقله لا سيما في مذهبنا واخطا فيها في ثلثة مواضع في نقل الحكم ووضع علته الحكم على الغلط وجعل الواقع به رجعياً لان الخلع كناية والواقع به باين عندنا • وكم من عايب قولاً صحيحاً • وافته من الفهم السقيم

وكان قد اتفق بلتماية مفتي على اباحة دمه في ايام السلطان محمود وافتوا بقتله من اجل اعتقاد
مذاهب الحكما فقال السلطان انا رجل عامي ولا اعرف هذا الامر ان وجب قتله اقتلوه وهم حنفيه وكان
قد تعصب على امامهم فخلصه منهم الرصاتيدي من الحنفيه ثم صنف احيا علوم الدين فذكر فيه مناقب ابي
حنيفه واطنب في مدحه والثناء عليه بالعلم والعباده والزهد والورع بما لا يتفق لغيره وذكر ابن عطيه
في تفسيره في سوره التكوير وذهب قوم من المحدثين كالغزالي الى ان الشمس نفس ابن آدم والنجوم عيناه
وحواسه والعشار ساقاه وذلك عند موته ونكفر بامور منها قول الشيخ المكلي ابدع من هذا العالم وو... قوله
قول عامه العلما انها لم تغره بذكر المال فلا يلزمها مهر المثل ولا غيره لان وقوع الطلاق لا يفتقر الى
المال الا بالالتزام الصحيح ولم يوجد وان قالت خالعني على ما في يدي من المال او في بيتي من المتاع ولم يكن في
يدها ولا في بيتها شي ردت عليه مهرها وفي الايجاب يرد ما قبضت من المسمى ومثله في المحيط وفيه لو خلعها
على ما في يدها من شي او في بيتها من شي فله ما فيهما وان لم يكن فيهما شي فلا شي له لانها لم تغره بتسميه المال
وفي قاضي خان لو قال لها اختلعي بمال او بما شئت فقالت اختلعت لا يقع شي الطلاق لانه يصير مستزيدا
مستنقصا وهو محال وان قال بالف فقالت اختلعت ذكر في الوكاله انه يقع وفي كتاب الطلاق
انه لا يتم لان التقدير لا يمنع الزياده وان قال اخلعي نفسك ولم يذكر مالا ذكر خواهر زاده انه يقع طلقه
بائنه وفي المنتقى لا يصح ولا يكون خلعا الا بمال الا ان ينوي الزوج الطلاق بغير مال وكذا لو قال لغيره
اخلع امراتي فليس له ان يخلعها الا بمال وذكر محمد بن سماعه عن محمد انه يكون طلاقا بائنا بغير مال وبه
اخذ اكثر المشايخ وفي الذخيره لو امر امراته بالخلع فهو على اربعه اوجه الاول ان يقول اخلعي
نفسك بالف او على الف ففعلت ولم يقل الزوج بعده خلعتك ففيه روايتان عن اصحابنا والمختار
انه يتم بنا على ان الواحد يتولى الخلع اذا كان البدل مقدرا وهو المختار والوجه الثاني ان يقول
لها اخلعي نفسك بمال او بما شئت فقالت خلعت نفسي على كذا فعلى ظاهر روايه اصحابنا لا يتم بقولها
وفي روايه ابن سماعه يتم وبها اخذ بعض المشايخ بنا على ان الواحد يتولى طرفيه اذا لم يكن البدل مذكورا
مقدرا وفي ظاهر الروايه لا يتولى ما لو قال لها اخلعي نفسك بغير بدل فقالت خلعت تم الخلع لانه
طلاق بائن واما لو قال اخلعي نفسك ولم يزد فقد ذكر شيخ الاسلام في شرحه انه يتم بقولها خلعت
كالذي قبله وعن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل اختلفت الروايات عن محمد بمنزله قوله اخلعي
نفسك بمال وعن ابي حنيفه هو بمنزله قوله بغير شي وما ذكره شيخ الاسلام هو المروي عن ابي حنيفه
وعلى ما ذكره الفضل مشكل بما لو قال لغيره اخلع امراتي فخلعها بغير عوض لا يصح ولم يجعله بمنزله الطلاق

٧١
امراتي بائنا والفرق بينها وبين الاجنبي ان العوض اذا لم يذكر يتعذر حمله على التوكيل في حقها لانها تصير
مستزيده مستنقصه فجعل مجازا عن الطلاق بغير عوض وفي حق الاجنبي يصح التوكيل اذ العقد لا
يتم به وحده بل به وبالمراه فلم يكن الواحد مستزيدا مستنقصا فلم يجعل مجازا عن الطلاق ثم على روايه
ابن سماعه لو قال لها اخلعي نفسك فقالت خلعتها بالف لا يتم ما لم يقبل الزوج لانه فوض اليها التنجيز
وقد اتت بالتعليق لانه تعليق بالقبول على المال وعلى هذا الوكيل بالطلاق اذا خالع لا يقع عند البعض
وان كان قبل الدخول لانه فوض اليه التنجيز دون التعليق فاختلف جنس التصرف وفي جوامع الفقه
لو قال لها بعتك نفسك بكذا فقبلت كان خلعا ولو لم يذكر البدل ففي روايه هشام وابن سماعه عن محمد كذلك
وعن الكرخي وابي القسم انه ليس بخلع وذكر في موضع اخر انه يقع به الطلاق البائن ولا يبرا الزوج عن
المهر وعن ابن سلام يبرا الزوج وهو اختيار الشهيد حسام الدين في الفتاوي وفي الفتاوي ان نوى
الطلاق يقع ولا يبرا الزوج من المهر وان قال اخلعي نفسك بكذا فقالت في المجلس فعلت تم الخلع
وكذا لو قالت اخلعني بكذا فقال فعلت ولو لم يذكر البدل كان سوالا وطلبا للخلع حتى لو قال خلعتك
بكذا يتوقف على قبولها هكذا في الاصل وفي غيره عن محمد يقع بغير شي وكذا لو قالت اخلعني بمال وفي
الفتاوي اشتر نفسك مني ولم يذكر مالا فقالت اشتريت لا يصح بخلاف قوله اخلعي نفسك مني فقال
اختلعت ولو قالت اخلعني بكذا فقال طلقتك فهو جواب وقيل ابتدا ولو قال في جوابها طلقتك
بالسنه فهو ابتدا بلا خلاف ولو قال خلعتك بكذا فقالت نعم فليس بشي كانها قالت نعم خلعتني ولو قالت
رضيت او اجزت صح وكذا لو قالت طلقني بكذا فقال نعم فليس بشي لانه وعد بخلاف قولها انا طالق
بالف فقال نعم يقع كانه قال نعم انت طالق بالف وكذا من الزوج ولا يصح الزياده في بدل الخلع كبدل
الدم ولو كانت وهبت له مهرها ثم خلعها على مهرها ان ظن ان لها عليه مهرا يجب عليها ان ترد مثل مهرها
لا مهر مثلها وان كان يعلم فلا شي له وان قال على مهرك في ذمتي وليس في ذمته شي ردت عليه ما قبضته
من المهر وعلى متاع في البيت وليس فيه شي ردت ما احدث وان وجد في البيت شي فله ذلك لا غير
وليس له على المراه من لباسها وسوارها وحليها وفي المغني عليها ما يقع عليه اسم المتاع وقال القاضي
من الحنابله ردت عليه مهرها كقولنا وان قالت خالعني على ما في يدي من المال ولم يكن في يدها شي ردت
عليه مهرها المقبوض وعند الشافعي يجب عليها مهر المثل وعند احمد بن حنبل يجب عليها ما يطلق عليه
اسم المال قلنا لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال الملك مجانا ولا وجه لايجاب المال او قيمته للجهاله
ولا الى قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم عليها مر ولهذا لو ارتدت قبل الدخول او ارضعت من

اي خالع الزوج

نفسه بنكاحها او قتلت نفسها او قتلها اجنبي لم يجب للزوج عوض عن بضعها ولو وطيت بشبهة فالمهر
لها دون الزوج فلا يجوز ايجاب مهر المثل عليها لانها لم تفوت عليه ما له قيمة بخلاف النكاح عند عدم
التسمية او تسمية ما ليس بمال لان البضع متقوم عند الدخول ولا يجوز اخلاوه عن المال ولان ايجاب
مهر المثل على المراة لم يعهد في الشرع فلا يصار اليه ولان معرفة مهر المثل عسرة جدا او ايجاب ما يقوم
البضع عليه سهل متيسر فكان اولى بخلاف الاقرار بالمال لانه ليس له موجب اصلي يصار اليه بخلاف
الخلع ايجاب رد المهر الذي كان بدلا للمتقوم لغير المتقوم بعيد لا سيما اذا كان بغير شرط
فينبغي ان يجب عليه ما يصدق عليه اسم المال واقله درهم كما عرف في الاقرار فكان مذهب احمد بن حنبل
اوجه في ذلك من بقية المذاهب ولو قالت خالعني على ما في يدي من الدراهم او من دراهم
ففعل ولم يكن في يدها شي يعني من جنس الدراهم فعليها ثلثة دراهم ~~~ او اكثر فهي له وان كان اقل يكمل ثلثه وان كان في يدها
دراهم ولو خالعها على دراهم فعليها ثلثة دراهم لانها اقل الجمع وفي الزيادة شك وفي الحواشي الحاصل
ان الكلام اذا لم يصح بدون كلمة من كانت كلمة من صلة لتصحيح الكلام اي زيادة ومتى صح بدونها كانت
للتبعيض كقوله ان كان في يدي دراهم او دنانير فعبده حر فاذا قال من دراهم او من دنانير كانت
للتبعيض لان الكلام يصح بدونها وفي مسئلة الكتاب لا يصح بدون من ثم قال ما قيل ينبغي ان يجب
عليها درهم واحد لان الجمع اذا دخله لام التعريف يصير للجنس كما لو حلف لا يتزوج النسا او
لا يشتري العبيد فانه يحنث بالواحد والواحد ثم اجاب بجواب فاسد فقال انما يصار الى الجنس
اذا امكن العمل بالجنس وهنا لا يمكن العمل به بالاضافة الى ما في يدها لان كل الجنس من الدراهم لا
يكون في يدها فاذا الغا حرف التعريف هنا فلا بد من اعتبار صيغة الجمع انتهى كلام صاحب الحواشي
لام التعريف اذا دخلت على الجمع وتعذر حمله على استغراق الجنس وكل الجنس كما ذكر
لا يلغا بالاجماع بل يحمل على اقل الجنس وهو الواحد والتعذر حقيقي كما في قوله لا اتزوج النسا
او لا اشتري العبيد فان تزوج جميع النسا وشرا جميع العبيد متعذر قطعا كما ان جميع الدراهم
لا يكون في يدها او شرعي كما لو قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق فانه يحمل على اقل الجنس وهو
الواحد لان ارسال الثلاث حرام وقد عرف هذا من الجامع ومنهم من قال انما تصرف لام التعريف
الى الجنس اذا لم يكن ثم معهود وهنا معهود وهو ما في يدي ولان التعريف انما يسقط معنى الجمعية
اذا كان المقصود ما دخل عليه لام التعريف اما اذا كان تعسر العين لا يسقط لا سيما عند العمو
وهو كله ما اللام الداخلة على الجمع دعي فيه الجنس في قوله لا اتزوج النسا ولا اشتري العبيد

ولا اكلم الناس يحنث بالواحد ولم يتزاع فيه اقل الجمع وهو الثلثة وفي قوله لا اكلمه الايام او الشهور او
السنين او الاعياد اعتبر ابو حنيفة عشرة من كل جمع وفي مسئلة الكتاب اعتبر اقل الجمع وهو الثلثة
والضابط في ذلك ان الاعتبار او لا للعهد اذا كان هناك معهود ثم للجنس عند عدمه هذا اذا كانت
اللام معرفة مفيدة وان كانت زايدة غير مفيدة فدخولها كخروجها فيقول في قوله لا اكلمه الايام
واخواتها هذه الصيغة معهودة في العشرة لان ما زاد على العشرة لا يسمى اياما ولا شهورا بل يقال
احد عشر يوما وشهرا وعهدها بذلك فيما يعد عادة وفي قوله لا اتزوج النسا ولا اشتري العبيد
لم يوجد معهود فانه لم يعهد تزوج النسا غدا ولا شرا العبيد بالغد فحمل على الجنس عند عدم المعهود
وفي قولها خالعني على ما في يدي من الدراهم لم يكن اللام معرفة بل هي زايدة كقول الشاعر
يا عدام العمر من اسيرها حراس ابواب على قصورها بيانه ان ما موصولة وفي يدي صلتها
ومن الدراهم معمول الصلة وحكمه حكم الصلة والموصول معرفة بصلتها وضع لوصف المعارف بالجمل
ولهذا اشترط ان يكون الصلة معروفة عند المخاطب فيستوي فيه التعريف وعدمه كما لو قال لا اكلمه
حينا او الحين او زمانا او الزمان وكلمة من للتمييز كقوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان
اي الرجس الذي هو الوثن او الاوثان ويأتي ذلك في الايمان ان شاء الله تعالى وذكر ابن الصباغ
من الشافعية في الشامل ان اللام اذا دخلت الجموع لجعلها للجنس كقولنا لكن اشتراطهم الثلث
من كل صنف في الزكاة الا العاملين عليها يخالف ما ذكره ابن الصباغ يدل على الجنس كقولهم لا تهن
العلما ولا تكرم الجهال ولا تؤذ المسلمين فان ذلك يتناول الواحد فصاعدا ولا يشترط فيه
الجمع بالاجماع وفي الجامع قال ان كان في يدي من الدراهم الا ثلثة دراهم وفي يده اربعة حنث في
يمينه وجعل غير المستثنى بعض الدراهم لا دراهم بخلاف الخلع والوضع ان كان بغير ما فالفرق
ظاهر لانه لم يتقدم عموم ما فكانت من للتبعيض وان كان الوضع بما وهي توجد في بعض نسخ الوجيز
فالفرق ان التمييز قد حصل بالمستثنى لانه من جنس المستثنى منه فلا حاجة فيه الى التمييز فكانت
من للتبعيض فيهما بخلاف مسئلة الخلع بخلاف ما لو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم فقبل
العبد او تزوج امراة على ما في يده من الدراهم ولم يكن في يد العبد شي ولا في يد الزوج شي يجب على
العبد قيمة نفسه وعلى الزوج مهر مثلها لان الموجب في ذلك قيمة العبد ومهر مثلها فيصار
اليهما عند جهالة التسمية كما لو اعتق او تزوج على خمر او خنزير وهذا لا يجوز اشتراط بدلهما على
الاجنبي بخلاف الخلع والصلح عن دم العمد على ما عرف وان اختلعت على عبدها ابق على

انها بريت من ضمانه او ابا قه لم تبرا وعليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان عجزت لانه يقتضي تسلامه
بازاء تسلامه وقد سلمت نفسها له فتسلم العوض له وفي الجامع استراط الامانه في موضع الضمان باطل
كاستراط الضمان في موضع الامانه فاذا كان شرطا باطلا كان لغوا والخلع والتبرعات لا تبطل
بالشروط الفاسده على ما ياتي في البيوع ان شا الله تعالى وعند الشافعي يجب في الابق مهر المثل وعند
مالك لا ضمان عليها وقوله عقد معاوضه يعني من جانبها واذا قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحده
فعليها ثلث الالف وبه يقول الشافعي لان العوض ينقسم على المعوض والبا تصحب الاعواض عند الكل
والطلاق بابن لوجوب البدل وعند مالك يقع بالالف وعند احمد بن حنبل لا غرم شي وان قالت طلقني
ثلثا على الف فطلقها واحده فلا شي عليها عند ابي حنيفه والواقع به رجعي وهو قول احمد بن حنبل لقوله
في البا وقول مالك كما تقدم وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي هي بمنزله البا وتوزع وقال الغزالي
في البسيط قال ابو حنيفه لا توزع وهو للشرط وذلك خال لانها تستعمل للعوض ايضا انتهى كلامه
انما لم يوزعه ابو حنيفه لانه راها دايره بين الشرط والعوض فلم تتمحض للعوض واجزا
المشروط لا توزع على اجزا الشرط والدليل على ان كلمه على تستعمل في الشرط قولك ازورك على
ان تزورني واكرمك على ان تكرمني قال الله تعالى على ان لا اقول على الله الا الحق وقال يبايعنك
على ان لا يشركن بالله شيا الايه وقوله على ان تاجرني ثماني حجج وقوله فهل نجعل لك خرجا على ان
تجعل بيننا وبينهم سدا وقوله هل اتبعك على ان تعلمني الايه وذلك كثير في الاستعمال واذا احتمل
واحتمل لا توزع ولا تنقسم لاجل جهه الشرط وانما قال ذلك الغزالي لقصور فهمه وترك الادب معه
حماقه منه وقد قال امامه الناس عيال على ابي حنيفه في الفقه ولعل ذلك بالتواتر عن الشافعي وممن
ذكر هذا عن الشافعي ابو اسحاق في الطبقات وهو شافعي المذهب وفي الكتاب ولهذا لو قال انت
طالق على ان تدخلي الدار تعلق بالشرط ووجه استعارتها للشرط انها للزوم وبين الشرط والجزا
لزوم واذا لم يتوزع كان كلاما مبتدا فيقع واحده رجعيه لان الوقوع بصريح الطلاق وفي المسله
الاولى لما قالت طلقني ثلثا بالف كانها قالت كل واحده بثلث الالف كما لو قال بعن زيد عبيدي
الثلثه بالف فرد انسانا احدهم تستحق الثلث للانقسام ذكره في المغني وفي المبسوط لو قال
لك علي الف لزمه ولو قال بالف لا يلزمه شي فلم يكن البا بمنزله على ووجه قولهما انه لا فرق بين قولك
احمل هذا الطعام بكذا او على كذا ثم اجاب صاحب الكتاب بان البا للعوض ولم يتعرض الى كلمه على
والجواب ان معنى الشرط ساقط هناك ولهذا لا يشترط المجلس فيه وهنا يشترط في جانبها حتى لو

قامت من المجلس قبل القبول بعد ما قالت بالفاعه لا يلزمها شي ولو اراد الزوج الرجوع عنه او قام من المجلس بعد ايجاب الطلاق لا يصح
وكذا لو منعها من القبول فليس له ذلك وفي قاضي خان علل لهما فقال حمل على على الشرط متعذر لان
التزام المال وتمليكه لا يقبل التعليق بالشرط فصار كما لو قال بعتك على كذا او قال اجرتك على كذا
ولهذا لو خاطبته امراتان بطلاقهما على الف فطلق احداهما يقع بنصف الالف اذا كان مهر مثلهما
على السوا وفي الذخيره الاصح انه لا يجب عليها شي على قوله وان طلق احداهما فلا رواية في هذه الصوره
ولقايل ان يقول لا يلزمها شي ما لم يطلقهما جمله وعلل له في الفرق انه لو قال بعتك على اني بالخيار او لا
يقال بعتك باني بالخيار هذا ممنوع والبيع بالخيار جايز يستعمل وتعليق بدل الطلاق
بالشرط جايز تبعا للطلاق ولهذا يحتمل الجهاله في بدل الخلع دون البيع والاجاره ولهذا فرق في
السير الكبير بين الباء وعلى فقال رجل امن قوما ثلاث سنين بالف دينار ثم بدا للامام ان ينبذ
الامان بعد سنه رد عليهم ثلثي الدنانير ولو امنهم على الف دينار رد عليهم الكل للشرط وتعذر العمل
بالشرط في الصورتين اذ لا فايده فيه وما لا يفيد من الشرط يلغو وهناك لا فايده لكل واحده في طلاقها
وطلاق ضرتها بل فايدتها في طلاق ضرتها حسب واجاب عن الامان بانه ليس عقد معاوضه وان
قالت طلقني ثلثا على الف ولم يبق من طلاقها الا واحده فطلقها واحده يلزمها الالف ذكره في
الذخيره لانها التزمته بازا الحرمه الغليظه وهو المنصوص للشافعي وقد بذلته بازا البينونه الكبرى
وغيروا العباره واختار المزني التوزيع واو فعها بثلث الالف وقال ابو اسحق المروزي ان
كانت عالمه بالحال فكما قال الشافعي ولا يوزع وهو اختيار ابن شريح ذكره في المغني وعند الحنابله
كقول المزني وفي المرغيناني قال انت طالق اربعا بالف فقبلت طلقت ثلثا بالف وان قبلت الثلث
بالف لم يقع وفي البسيط قالت طلقني عشرا بالف ان طلقها ثلثا تستحق الالف بمقتضى النص وكذا
ان حصلت البينونه الكبرى بالواحده وان طلقها واحده ولم يحصل بها البينونه الكبرى استحق عشر
الالف توزيعا على المسئول وما نص خمس البدل وان طلقها ثلثا فالمشهور من مذهبه التوزيع وعنه
التوزيع في العدد المشروع فترد الى الثلث وفي الجواهر قالت طلقني عشره بالف فطلقها واحده
لا تستحق الالف ولو قال الزوج طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت نفسها
واحده لم يقع شي لان الزوج ما رضي بالبينونه الغليظه الا بالالف كله ولو توزع في المال تسلم له الالف
ولا يقع شي للمخالفه بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها اذا رضيت بان تملك نفسها بالف كانت
بعضه ارضى وبه قال الشافعي واحمد بن حنبل وفي الذخيره لو قالت طلقني واحده بالف فقال انت

طالق ثلثاً ولم يقل بالف وقع الثلث بغير شي عند ابي حنيفه وعندهما تجب الالف بنا على انه لا يصلح جوابا
عنده وعندهما يصلح جوابا عن المطلوب وان قال بالف توقف على قولها عنده وعندهما يقع الثلث
احداها بالف وحكى ابو الحسن عن ابي يوسف انه رجع الى قول ابي حنيفه وروى ابن سماعة عن محمد انه
رجع الى قول ابي حنيفه في هذه المسله وهكذا ذكر في الجامع عن محمد وعن ابي يوسف اذا لم يقبل
يقع واحده بثلثه ويكون خطاوجه قول ابي حنيفه ومحمد الرجوع اليه انه صح منه مقابله الالف بالثلث
فلو وقعت واحده بثلثه يزول ملكه بغير رضاه ولم يرض بمقابله الالف بالواحده بعد ايجاب الزوج
الثلث به بخلاف ما لو لم يذكر البدل لانه يمكن ايقاع الملتمس بالف والجواب في قولها طلقني ثلثا على ان
لك على الف نظيره قولها طلقني ثلثا على الف وفي المغني قالت طلقني واحده بالف فطلقها ثلثا استحقه
وكذا لو قال طلقي نفسك ثلثا بالف فطلقت واحده وقعت واستحق العوض بالواحده ولو قالت طلقني
عشرا بالف فطلقها واحده او سبعا لم يقع شي وان طلقها ثلثا فقياسه ان يقع بالالف لحصول البينونه
الكبرى وهي المسول وان قال انت طالق ثلثا بالف فقالت قبلت وقع الثلث بالف وان قالت قبلت
بخمسمايه لم يقع شي وفي البسيط قالت طلقني ثلثا بالف فقال انت طالق واحده بالف وثنتين بغير
شي قالوا تقع واحده بثلث الالف لانها لم ترض الا بهذا القدر فصار كما لو قالت طلقني ثلثا بالف
فطلقها واحده بثلث الالف صح والزياده على الثلاث لا يلزمها والطلقتان الاخريان لا تقعان لانها
مختلعه قال وفيه اشكال ظاهر وهو انه لما قال انت طالق واحده بالف لم يكن كلامه جوابا لكلامها
وليس كما لو قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحده بثلث الالف فانه منطبق على كلامها في البعض وهنا
الزوج لم يرض في طلقه الا بالف فكيف يقع بثلثه فجعله قادحا ولم يذكر له جوابا ولو قالت طلقني
واحده بثلث الالف فقال طلقتك واحده بتمام الالف لم ينفذ قال فعلى هذا يجب ان يقع طلقتان
رجعيتان هذا هو القياس الحق وما ذكره الاصحاب فليس له وجه معقول وعلل لابي حنيفه
انها لم تلتمس البينونه الكبرى فاجابها الى غير جنس ملتمسها فلم يكن جوابا قال لكنه ناقض بما لو قالت
طلقني ثلثا بالف فطلقها واحده استحق ثلث الالف مع تحقق المخالفه   فهو بعيد قاصر
وقد ذكر غير مره ان اجزا العوض تنقسم على اجزا المعوض وسوال الثلث بالف سوال الكل طلقه
ثلث الالف وسوال الواحده ليس سوالا للثلث فكان مبتدا فلا امنا قضه ولا مخالفه في ذلك
وقد قال فيه فان كلامه منطبق على كلامها في البعض ولان الزوجه غشاها الا اختارا الثلث لانه لا
يحل لها بذلك الا بعد زوج اخر بالاستحلال او قولهم مع تحقق المخالفه باطل لان المخالفه لو تحقق

لم ينفذ ونفاذه اتفاق منا ومنهم وفي البسيط وان اعاد البدل بان قال انت طالق ثلثا بالف يقع الثلث
بالف فلا فرق وهو قول ابن حنبل فيهما ومالك على المنصوص ذكره في الجواهر وقال القفال يقع الثلث
بثلث الالف ولهم وجه انه يقع طلقه واحده بثلث الالف وان قالت طلقني واحده بالف فقال طلقتك واحده
بثلث الالف لا يقع شي وان حط عنها الثلثين   هذا ضعيف فانه لو قال في جوابها طلقتك واحده
بغير شي يقع بحط البدل عنها فلذا احط ثلثي البدل ولا يقال هناك يقع رجعيا وهنا لو وقع بحط ثلثي البدل
يقع بائنا لانا نقول نفرض المسله قبل الدخول وفي سوال الثلث بالف ولانها لما رضيت ببذل الالف بالواحده
كانت ببذل ثلثه في الواحده ارضى ونسوا بالا اصل له عندنا وهو البيع وقالوا لو قال بعني عبدك هذا بالف
فقال بعتك بخمسمايه لا يصح وهو ممنوع عندنا ولو قالت طلقني واحده بالف فقال انت طالق ثنتين بالف
فمشايخ كلامهم يقع ثنتين بالالف قالوا لانه اجاب وزاد ولكن يحتج ان يقال خالف لانه طلقها كل طلقه بخمسمايه
وقد سالت الطلقه الواحده بالف قال فصحه قول ابي حنيفه في هذه الصوره   قد ناقض كلام لانهم
جوزوا الزياده على المسول مع انه يخالف السوال والبدل لاجل الانقسام ولم يجوزوا الحط من البدل والمخالفه
ما ثبته في الكل ولو قال انت طالق على الف فقبلت طلقت وعليها الالف كقوله بالف ويشترط القبول
فيهما للعوض او الشرط والطلاق باين فيهما الوجوب المال وفي الذخيره قال انت طالق على ان تعطيني الفا
فقبلت طلقت كقوله بالف لانه ليس بتعليق على الاعطا بل هو تعليق بقبوله كقوله تعالى حتى يعطوا الجزيه عن
يد وهم صاغرون والمراد به قبولها وفي المرغيناني قالت خالعني بالف فقال فعلت او قالت اختلعت منك
بالف فقال اجزت كان خلعا او اخلعتك فقالت قبلت يقع ما شا وكذا ان لم تقبل لانه يقع بقول الزوج خلعتك
وان قال لم انو الطلاق تقبل الا ان يكونا في حال مذاكره الطلاق فان ذكر المال وقال لم انو الطلاق لا
يصدق قضا ولو قال لاجنبيه انت طالق على الفان تزوجتك فقبلت ثم تزوجها تطلق عند ابي يوسف
بالالف وعند ابي حنيفه لا تطلق ولا يلزمها المال الا بقبولها بعد التزوج وفي جوامع الفقه القبول بعد
التزوج ولم يحك خلافا ومثله في المحيط وقال ان قبلت قبله لا يقع لانه خلع بعد التزوج فيشترط القبول
بعده   ولو قال لامراته انت طالق وعليك الف فقبلت او قال لعبده انت حر وعليك الف
فقبل عتق العبد وطلقت المراه ولا شي عليهما عند ابي حنيفه رضي الله عنه وكذا لو لم يقبلا وقالا على كل
منهما الالف اذا قبل وان لم تقبل لا يقع الطلاق ولا العتق وفي المغني لو قال انت طالق وعليك الف
وقعت رجعيه ولا شي عليها العطف الجمله على الجمله كما لو قال انت طالق وعليك حج بخلاف ما لو قالت
طلقني بالف فقال انت طالق وعليك الف حيث يقع بالف والاكثر على قولها وجه ذلك ان هذا الكلام

تستعمل للمعاوضة اذ لا فرق بين قولهم احمل هذا المتاع بدرهم ولك درهم فصار كما لو قال طلقني
ولك الف او قال العبد اعتقني ولك الف او قال لها ادي الي الفا وانت طالق او قال له اد الي الفا
وانت حر فان الطلاق والعتق لا يقعان الا بالمال وله ان ذلك جملة مستقلة تامة فلا ترتبط بما قبله
الا بدلالة اذ الاصل في الجمل الاستقلال الا ترى انه لو قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق وزينب
طالق يقع طلاق زينب لاستقلال الجملة بخلاف وعبدي هذا حر فان حريته تتعلق بالشرط لانها
ناقصة من جهة الشرط لان الجزاء الاول لا يصلح للثاني ولا دلالة في الطلاق والعتاق لعدم افتقارهما
الى المال بخلاف البيع والاجارة فصار كما لو قال اد الي الفا فانت طالق او قال لعبده اد الي الفا فانت
حر فانها تطلق في الحال مجانا وكذا العبد يعتق مجانا قال شمس الايمة السرخسي في الفرق ان جواب الامر
بالواو بمعنى الحال كانه قال انت حر في حال ادايك فلا يعتق قبله واما الفا فهي للتعليل كقولهم ابشر
فقد اتاك الغوث وفي السير الكبير لو قال الامام لاهل حصن افتحوا الباب وانتم امنون لا يامنون
ما لم يفتحوا ولو قال فانتم امنون امنوا في الحال فتحوا او لم يفتحوا والمعنى ما ذكرنا وقال شيخ الاسلام
كلامه خرج جوابا للامر في الحالين الا ان جواب الامر يذكر بحرف الواو لغة لا بحرف الفاء
جواب الامر يكون بالواو والفا لكن الفا ظاهر في التعليل والواو محتمله في الجواب لا يحتمل التعليل
وقول السرخسي جواب الامر بالواو بمعنى الحال فلا يعتق قبل الادا وفيه نظر فانه لو قال انت طالق
وانت مريضة فالواو واو الحال ظاهرا ومع ذلك يقع الطلاق في الحال ولا يتوقف على حال مرضها
الا بالنية فالتعليل الصحيح ان الواو للجواب الامر والامر كالشرط هكذا قاله الخليل لما سأله سيبويه
فعلى هذا يخرج الجواب عن قولهم احمل هذا ولك درهم فان الواو فيه لجواب الامر فهذا فرق اخر
لابي حنيفة وذكر محمد المسالة في الماذون الكبير وفرق بين الواو والفا كما ذكره في السير الكبير وهكذا
ذكره شمس الايمة السرخسي في المبسوط ولم يذكر في المسالة خلافا وقيل ما ذكره في مسالة الواو قولهما
واما على قول ابي حنيفة فينبغي ان يعتق في الحال قبل الادا وجعلوها فرعا على مسالة ذكرها في الطلاق
وهي ان المراة اذا قالت لزوجها طلقني ولك الف فطلقها يقع الطلاق بغير شي عند ابي حنيفة ولم
يتعلق بالالف وان خرج جوابا للامر وقيل ما ذكر في الماذون قولهم وفرق هذا القايل بين
مسالة الطلاق والعتق فقال المعلق بالادا في العتق هو الحرية وذلك جائز وفي مسالة الطلاق
المعلق بالتطليق هو استحقاق المال وذلك لا يجوز فان قيل لو ان امراة قالت لزوجها
ان طلقتني فلك الف درهم صح التعليق حتى لا يلزمها شي بدون التطليق والمعلق به هو المال قلنا

وقد

وقد صح تعليقه تبعا للطلاق فينبغي ان يصح جوابا للامر تبعا للطلاق قلنا المال يقع من وجه
اصل من وجه من حيث انه عوض ولهذا جوز ابو حنيفة شرط الخيار من جانبها ولو كان تبعا من
كل وجه لم يجز اشتراط الخيار كالطلاق ولا يجب بدل الطلاق مع الاكراه بالاجماع وهو دليل على
كونه اصلا واذا ثبت هذا نقول لو قال ان دخلت الدار فلك الف درهم او ادخلي الدار ولك الف
درهم فانه لا يتعلق استحقاق المال بالدخول فيهما وفي البيع يتعلق فيهما واذا كان اصلا من وجه
وتبعا من وجه وفرقنا على الشبهين حظهما فمن حيث انه تبع للطلاق قلنا يتعلق بصريح الشرط
لانه اعدام للمشروط قبل وجوده ومن حيث انه اصل قلنا بعدم تعلقه في جواب الامر لانه ارسال
في اللفظ وورد مسالة الطلاق من مسالة العتق ان يقول الزوج ادي الي الفا وانت طالق يتعلق
الطلاق فيه باداء الالف لانه جواب الامر وقد تقدمت المسالة والطلاق يصح تعليقه بالشرط وورد
مسالة العتق من الطلاق ان يقول العبد لسيده اعتقني ولك الف درهم فهناك لا يصح التعلق
عند ابي حنيفة ذكر ذلك كله في الذخيرة بخلاف قوله خذ هذا المال واعمل به مضاربة بالكوفة لا يجعل
حالا للتعذر ولا جوابا للامر لان الامر الثاني لا يكون سببا للاول فكان للعطف والمشورة
وفيه ايضا من جنس ما تقدم اول الباب ان المراة لو سالت زوجها ان يخلعها فهو على اربعة اوجه
الوجه الاول ان تقول اخلعني من نفسك بالف او على الف فاذا خلعها على ذلك يقع بقوله ولا يحتاج
الى قول المراة اختلعت او قبلت هو المختار وبصير الزوج وكيلا عنها بالاختلاع والوجه الثاني
ان تقول بمال او على مال ففي هذا الوجه لا يقع بمجرد قول الزوج ما لم تقل المراة قبلت في ظاهر
الرواية وفي نوادر ابن سماعة تم ومعنى قولهم لا تم لا يجب بدل الخلع عليها وهل يقع الطلاق اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم يقع وبه اخذ ظهير الدين المرغيناني وقال بعضهم لا يقع وهو الاظهر
والاشبه والوجه الثالث ان تقول اخلعني بغير مال وفيه يقع الطلاق والوجه الرابع ان
تقول اخلعني ولم تزد قال شيخ الاسلام يقع بقوله وعلى قياس ما حكي عن الفضلي يجب ان يكون فيه
روايتان على قياس امر الزوج وقد ذكرناه من قبل هذا وفي جوامع الفقه الوجه الخامس ان
يخلعها على ما تلد غنمها او تحمل جاريتها او على ما تثمر نخيلها او على شرب او كلاء او مرعى او باقل ما
يتزوج به او بتزوجه امراة بمهرها عنه لم يصح التسمية وردت عليه مهرها وفي المحيط او على ما تكتسب
العام او ترثه من المال والوجه السادس ان يخلعها على ما تثمر نخيلها العام فان اثمرت فله ذلك وان
لم تثمر فلا شي له في قول ابي يوسف الاول ثم رجع فقال يلزمها رد مهرها وهو قول محمد اثمرت او لم تثمر لانه

معدوم في الحال فلم يتصور تمليكه ولم يذكر خلافًا وعلى ما في بطن جاريتها او غنمها او ما على نخيلها صح وله
ذلك وان لم يكن فلا وبه قال مالك والقاضي وعند الشافعي يجب مهر المثل وبه قال ابن عقيل لانها لم تسم مالا
ويجوز ان يكون ريحًا او ما يحويه البطن وما حدث بعد في بطونها فللمراة لانه تناول الموجود لا المعدوم
بخلاف الخلع على حمل جاريتها اذا لم يكن بها حمل حيث يرد مهرها عليه لان الحمل مال وقد غرته بذكر
المال ولو وجد العبد المخالع عليه نصرانيًا لا يرجع بشي قيل هذا في عرف التجار في زمانهم انهم يعدون هذا
عيبًا يسيرًا وفي زماننا عيب فاحش يرد به ولو مات في يدها او استحق يجب قيمته لانه لا ينفسخ بذلك
بخلاف البيع والسابع ان يخلعها على ما يحملها من الثمر او على ما في بطون غنمها من الولد او ضروعها
من اللبن ان وجد شي من ذلك فهو له وان لم يوجد ردت عليه مهرها الذي قبضته ذكره في جوامع الفقه
وقد ذكرنا جملة من هذا الجنس قبله ولو خلعها على خادم او خادمة يجب الوسط او القيمة كالنكاح
ولو خلعها على وصفًا بلفظ الجمع فهو على ثلثة او ساط وبه قال القاضي من الحنابلة وعند مالك
واحمد بن حنبل يجب ثلثة من الادون وعلى حكمه او حكمها او حكم اجنبي فلو الحب ردما اعطاها ولا يلزمها
الزياده بحكمه او بحكم اجنبي وبحكمها تلزم لو لا انها على نفسها وفي المغني ان خالعها على ما تثمره نخيلها عامين
جاز فان لم تحمل نخيلها لم يرضيه بشي وحمله القاضي منهم على الاستحباب لعدم التعذير وفي الجواهر لو
خالعها على جنين في البطن او ثمره لم يبد صلاحها فالنفقة عليها الى خروج الجنين وليس للمراة ان تجبر
الزوج على اخذ الثمره لانه دخل على بقاها وقيل سقي الثمره على الزوج وفي المغني قال انت طالق ثنتين
احداهما بالف وقعت واحده في الحال بغير شي واخرى بقبولها بالف للعوض ولو قال انت طالق
ثلثًا بالف فقالت قبلت واحده بالف وقع الثلث بالف وان قالت قبلت بالفين وقع ولم يلزمها الا الف
ولو قال ان اعطيتني الفًا فانت طالق فاعطته الفين طلقت وكذا لو قالت قبلت بالفين ذكره في الجواهر
عن مالك وهو مذهبنا وفي البسيط قال انت طالق على الف فقالت على الفين فسد القبول ولا يقع
الطلاق بخلاف ان ادت الى الفًا فادت الفين لوجود الادا الحقيقي ولم يشترط الموافقه فيه ولو
قالت طلقني واحده بالف فطلقها ثلثًا وقعت بالف على المنصوص ولو شرط في الخلع الرجعه ففيه روايتان
عن مالك لتعارض المبدل والشرط وعندنا يبطل الرجعه كما لو قال انت على حرام على ان لي الرجعه
وهو رواية ابن حامد عن احمد بن حنبل ويحتمل ان يبطل الخلع ويصح الرجعه وهو منصوص الشافعي
وعندنا الخلع لا يبطل بالشروط الفاسده كاصل الطلاق بخلاف البيع والاجارة ونحوهما من معاوضة
المال بالمال وفي البسيط شرط في الخلع الرجعه يفسد العوض ويبطل البينونة وهو قول ابي حنيفه

واختاره المزني وهو الذي نقله الربيع ولم يصح غيره وهو القياس الواضح ويرجع الزوج الى مهر
المثل عند ابي حنيفه يبطل الرجعه ولا يفسد العوض لان الاصل في الخلع الطلاق ويصح
خلع المطلقه الرجعيه وهو اصح القولين عند الشافعي لقيام النكاح والثاني المنع لسبق التحريم
يبطل بايقاع الثالثة فاذا لم يصح الخلع وقبلت وقع رجعيًا كالسفيه والصغير وذكر ابو علي وجهًا
انه يصح اختلاعها بالثالثه دون الثانيه ولو قال طلقتك على الف وقال انت طالق على الف فقالت قبلت
كفى وان لم تقل على الف وفي قوله ان اديت الي الفًا لا يشترط فيه القبول ويكفي وضعه بين يديه على المذهب
الا ان يقول ان قبضت الفًا ولو خالعها الى الف الى الحصاد او الدياس فالبينونة حاصله ويرجع الى
مهر المثل لفساد العوض قال وقال ابو حنيفه العوض صحيح والاجل ساقط نقله عنه باطل بل
يجب عنده الى اجله ولا يسقط ولو قال انت طالق على اني بالخيار او على انك بالخيار ثلثة ايام
فقبلت فالخيار باطل اذا كان للرجل وهو جايز اذا كان للمراه فان ردت في الخيار في الثلث بطل وان
لم ترد طلقت ولزمها الالف وهذا عند ابي حنيفه وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي واحمد بن حنبل رحمهم الله
يصح الخلع ويبطل الخيار في الوجهين واتفقوا على ان الابتدا اذا كان من جانبها كان لها ان ترجع
عنه قبل قوله ويبطل بقيامها او بقيامه ايضًا ولا يقف على ما وراء المجلس لو كان غايبًا ولا يتعلق بشرط
ولا يضاف الى وقت لانه معاوضه من جانبها فاعتبر ابو حنيفه فيه احكام المعاوضه بجواز خيار
الشرط فيه والمدرك فيه هل الخيار للفسخ بعد الانعقاد او للمنع من الانعقاد في حق الحكم على اصل
اصحابنا والطلاق لا يحتمل الفسخ والخلع طلاق وعنده ان اختارت في المده يقع الطلاق ويلزم المال
وان ردت لا يقع ولا يلزم المال وقول ابي حنيفه وافق لاصول اصحابنا فان العقد الذي فيه خيار
الشرط للبايع غير منعقد في حق الحكم بالاتفاق وحتى ان المشتري لو اعتق المبيع وفيه خيار الشرط
للبايع لا يتوقف لانه اعتاق قبل وجود سبب الملك على ما عرف وفي الحواشي والمال مما يجري فيه
الفسخ والخيار شرع للفسخ اذا كان المال مقصودًا بخلاف النكاح لان المال فيه تابع فلا يجوز فيه
اشتراط الخيار من الجانبين ومن قال لامراته طلقتك امس على الف درهم فلم تقبلي فقالت قبلت
فالقول قول الزوج مع يمينه ومن قال لغيره بعتك هذا العبد امس بالف درهم فلم تقبل فقال
كنت قبلت فالقول قول المدعي للقبول وجه الفرق ينفرد به المطلق وان كان بالمال فالاقرار به لا يكون
اقرارًا بالقبول لانفراده به من غير قبول وانما القبول للزوم المال اما البيع فالاقرار به اقرار بالقبول
لان البيع لا يكون الا بالايجاب والقبول لانه معاوضه المال بالمال ولا بد فيه من المبيع والثمن والمبيع

باحاب البايع والثمن بالتزام المشترى فكان انكار القبول رجوعًا منه بعد اعترافه به فلا يقبل
منه وفي الجامع الصغير لقاضي خان لو قال بعتك طلاقك بالف امس فلم تقبلي فقالت كنت قبلت فالقول
قولها كما في بيع العروض وكذا لو قال لعبده بعتك نفسك امس بالف فلم تقبله فقال العبد قبلت
فالقول قول العبد ولو قال اعتقتك امس بالف ولم تقبل فقال قبلت فالقول قول المولى وهو
كالطلاق والمعنى ما ذكرنا ولو قال طلقتك امس وقلت ان شاء الله ذكر في اقرار الاصل انه لا يقع
وفي المنتقى لا يقع عند ابي يوسف ويقع عند محمد وعليه الفتوى ولو قال طلقتك ان شاء الله لا
يقع ولو قال كنت قلت لك انت طالق ثلثا ان شاء الله وكذبته في المشية كان القول قول الزوج لان
الطلاق المتصل بالاستثنا لا حكم له وفي الذخيرة لو قال بعتك طلاقك لم يقع ما لم يقل اشتريت
بخلاف خالعتك حيث يقع اذا نوى وفي المحيط قالت سالتك ثلثا بالف فطلقتني واحدة وقال
الزوج سالت واحدة فالقول لها والبينة له والمباراة كالخلع كلاهما يسقطان كل حق
لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة وقال محمد لا يسقط الا ما سمياه
وابو يوسف معه في الخلع ومع ابي حنيفة في المباراة وفي المدونة المباراة المبارئة والخلع عن جميع
مالها والفداء عن بعضه ولو خالعها قبل الدخول على شيء من مالها سقط مهرها وان كان ذلك الشيء في
ذمتها لا يسقط وقال ابو عمر النمري عن مالك المختلعة هي التي اختلعت من جميع مالها والمفتدية
به هي التي افتدت ببعض مالها والمبارئة هي التي بارات زوجها قبل الدخول فقالت قد ابرأتك مما
كان يلزمك من صداقي ومقتضى الخلع عند ابي حنيفة براءة الزوج من المهر اذا لم يكن المهر مقبوضًا
كان قبل الدخول او بعده وان كان مقبوضًا فمقتضاه براءة المراة عما يستوجبه الزوج عليها بالطلاق
قبل الدخول ومسايله على وجوه اربعة احدها ان يخلعها على مهرها فان كان بعد الدخول
ولم يكن مقبوضًا سقط عنه كله وان كان مقبوضًا رجع عليها بجميعه وان كان قبل الدخول وهو
مقبوض يرجع عليها وهو الف درهم ففي القياس يرجع عليها بالف وخمس مائة اخرى الالف
المهر المخالع عليه وخمس مائة بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان لا يرجع عليها بشيء وجهه ان
الخلع وقع على المهر وهو اسم للواجب بالنكاح وذلك نصف المسمى وهو خمس مائة وان لم يكن
المهر مقبوضًا كان لها على الزوج خمس مائة وعليها للزوج بالخلع خمس مائة فيتقاصان ولا
يرجع عليها بشيء هذا القياس والاستحسان من قولهما اما على قول ابي حنيفة فلا شيء عليها
اصلا الثانيها ان يخالعها على بعض مهرها بان يخالعها على عشرة وهو الف وقد دخل بها فلها

ويسلم لها الباقي بالاتفاق وان لم يكن مقبوضًا سقط عنه كل المهر عند ابي حنيفة مائة بحكم الشرط وتسعمائة
بمقتضى لفظ الخلع وعندهما يسقط عنه مائة ويرجع عليه بالباقي وان كان قبل الدخول وقد قبضت
مهرها رجع عليها بعشر نصف مهرها وهو خمسون درهمًا ويسلم لها الباقي وعندهما يرجع بخمسين
بالشرط وخمس مائة بالطلاق قبل الدخول وعندهما يرجع بخمسين وان لم يكن مقبوضًا برئ الزوج من جميع
مهرها عنده وعندهما يسقط خمسون بالخلع وخمس مائة بالطلاق قبل الدخول وترجع عليه
باربع مائة وخمسين وفي الطلاق روايتان عن ابي حنيفة والصحيح ان قوله فيه كقولهما في الخلع حتى
لو طلقها على الف ومهرها ثلثة الاف قبل الدخول سقط الف وخمس مائة بالطلاق قبل الدخول
فبقي لها الف وخمس مائة ثم يقع القصاص بالف وبقي لها خمس مائة واختلف المشايخ على قوله
اذا كان بلفظ البيع والشرا والصحيح قولهما والثالث ان يخلعها على مال معلوم ولم يذكر المهر يلزمها
البدل المذكور اما حكم المهر فان كانت مدخولًا بها وقد قبضت مهرها يلزمها البدل ولا رجوع
لاحدهما على الاخر اتفاقًا وان لم يكن مدخولًا بها وقد قبضت مهرها فعنده الزوج يرجع
بالبدل لا غير وبنصف المهر ايضًا عندهما وان لم يكن مقبوضًا لا يرجع عليه عنده وعندهما ترجع
بنصف المهر الرابع ان يخلعها ولا يذكر عوضًا فعندهما لا يبرا احدهما مما وجب للاخر من المال
بالنكاح وعن ابي حنيفة روايتان والصحيح براءة كل واحد منهما وهل يبرا الزوج من مال اخر سوى
المهر عند ابي حنيفة فالصحيح انه لا يبرا وفي رواية الحسن عنه يبرا وفي جوامع الفقه لو خالعها على مال
مسمى غير المهر برئ الزوج من المهر وان كان اعطاها شيئًا من المهر لا يرجع عليها عنده ولا يبرا عن
دين اخر لها عليه حتى لو خلعها على مهرها وعلى كل حق لها عليه لا يبرا من مهر كان لها عليه بنكاح
قبل هذا النكاح لانه يراد به حقوق هذا النكاح وفيه ايضًا اما دين اخر من غير حقوق النكاح
فلا يقع الابراء عنه في الخلع والمباراة في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وفي رواية الحسن
عنه يقع بدون الشرط وبه اخذ ابو بكر البلخي لمحمد رحمه الله ان الخلع معاوضة وفيها يعتبر الشرط
ولا يتعدى الى غيره ولابي يوسف في الفرق ان المباراة مفاعلة في البراءة من الطرفين وانه مطلق
فقيدناه بحقوق النكاح لدلالة الحال والعرض بخلاف الخلع فان معناه الانخلاع وقد حصل
فلا ضرورة الى انقطاع احكامه ولابي حنيفة ان الخلع هو النزع والفصل وفي المغرب خلع
الملبوس نزعه وخلع ثوبه عن بدنه وخلع نعله عن رجله قال الله تعالى فاخلع نعليك وقوله
خلع الميت لاجل اللمعة اي نزع عنه الكفن والخلع في الطلاق بالضم شيء لان كل واحد منهما

لباس لصاحبه قال الله سبحانه هن لباس لكم وانتم لباس لهن فاذا فعلا ذلك فكانهما نزعا لباسهما
وفي المغني سمي خلعا لان المراه تخلع من لباس زوجها وهو من باب ترشيح المجاز ويقال خلع الفرس
عذاره ورسنه اذا القاه على وجهه ومنه فلان خليع اي شاطر وداعا اهله حيثا كانه خلع عذاره
ورسنه او لان اهله خلعوه وتبرأوا منه ومنه وتخلع وتترك من متحرك اي ستر امنه ومن كلام محمد
رحمه في السير تخلعت السفينه اي تفككت وانفصلت مواصلها وخلع الموالي اي عزل وازيل
عن مكانه وخالعت المراه بعلها فهي خالع والخلع ايضا لحم يطبخ بالتوابل ثم يجعل في وعاء وفي الكردري
ولو خلعها او بارا سقط كل حق يتعلق بالنكاح فان كان قبل الدخول ولم يقبض المهر لم يكن لها مطالبة
بشي عنده على ما تقدم لان اصل الخلع للفسخ وبعد فسخ النكاح لانه لا يقبله ولم يعد في فسخ احكام
كالتحالف في النكاح فانه يظهر في حق المسمى من المهر ذكرها في الذخيره لو قالت خلعت
نفسي منك بالف خلعت نفسي منك بالف ثلاث مرات فقال الزوج رضيت او اجزت كان ثلثا
بثلثة الاف ولو قال خلعتك ولم يذكر عوضا فقالت قبلت لا يسقط شي من مهرها هذا ظاهر
جواب الرواية وذكر جواهر زاده وعلي السعدي انه يبرأ من مهرها وان لم يكن عليه مهر ترد ما قبضت
وعن ابي حنيفه روايتان اذا لم يذكر العوض في الخلع والاصح براته وفي شرح الشافي يبرأ من المهر
عنده وفي المحيط الصحيح ان ما قبضته فهو لها وما كان باقيا في ذمته يسقط ولا يسقط نفقه
العده الا بالذكر وان شرط نفقه العده ومونة السكنى في مدة العده حق الله تعالى الخلع سقطا
بلا خلاف وان شرطت البراه عن السكنى في الخلع لا يصح لان السكنى في بيت العده حق الله تعالى
وفي المرغيناني لا يصح البراه من نفقه العده اتفاقا الا بالشرط في الطلاق ولا يقع الابرا
عن نفقه الولد والرضاع بالشرط فان وقت له وقتا جاز وان مات الولد قبل تمام الوقت يرجع
الاب الى تمام المده والحيله في ان لا يرجع عليها ان يقول الزوج خالعتك على اني بري من نفقه
ولدك فان مات فلا رجوع لي عليك ولا يدخل نفقه العده في قوله خلعتك بكل نفقه لك على الا انها لم
تكن حقا عليه عند الخلع وفي المحيط اذا شرط سقوط نفقه العده فالخلع انعقد غير موجب
للنفقه فلا تجب وفي قنية المنيه الابرا وجد بعد وجود سبب وجوب النفقه فيصح وان
لم يكن واجبه عنده ينبغي ان يكون الصحيح ما ذكره صاحب المحيط وما ذكره صاحب
القنيه يبطل الابرا بعد الخلع وفي جوامع الفقه لو خلعها على رضاع ما في بطنها او نفقه ولدها
ولم يبين مدة الرضاع فهي سنتان واحدا كان الولد او اكثر فان كان ميتا او مات الولد بعد الوضع

٧٨

يجب عليها قيمة رضاع سنتين الا اذا اشترطت انها بريه من رضاعه ان مات الولد او وضع ميتا والبراه
عن نفقه العده ومونة السكنى ان شرط في الخلع والمباراه يقع عنها للزوج بلا خلاف وذكر
بعده بقليل ان شرط البراه عن السكنى في الخلع لا يصح لان السكنى في بيت العده حق الله تعالى
واسقاطها لا يعمل وفي الينابيع لو خالعها على نفقه عدتها صح الخلع وسقطت النفقه وكذا لو
ابراته من نفقه عدتها بعد الخلع وهذا يؤيد عليه الغنيه بخلاف ما لو ابرأته من النفقه في حال قيام
النكاح فان الابرا من النفقه المستقبله لا يصح ولو ابراه عن السكنى لا يصح قال صاحب الينابيع
هكذا ذكره الطحاوي وفي المبسوط ابراوها من السكنى لا يصح لان خروجها من منزل الزوج
معصيه قالوا لو ابراته من مونة السكنى وسكنت بيت نفسها او التزمتها من مالها يبرء وطاوي الخلع
صح لانه خالص حقها وفي قنية المنيه خلعها على نفقه ولده عشر سنين وهي معسره فطالبته بنفقته
يجبر عليها وما شرط عليها دين وعليه الاعتماد لا على ما افتى به بعضهم من سقوط النفقه وفي الذخيره لو
خلعها على رضاع ابنه سنتين وعلى نفقه ابنه هذا عشر سنين بعد الفطام فهذا جايز وكذا لو خلعها
على ان تمسك ولدها سنتين وعلى ان تكسوه من مالها في المده ولا يضره الجهالة ولو طلبت كسوته من ابيه لا
يلتفت اليها وان لم تشترط ذلك فلها طلبه بكسوته وفي كتاب الطلاق للمحيط لو اختلعت بمهرها ورضاع
ولدها الذي في بطنها سنتين وبنفقته عشر سنين بعد الفطام كان جايزا كما تقدم فلو ولدته ميتا رجع
عليها باجرة الرضاع سنتين وبنفقته عشر سنين وان اختلعت على ان تترك ولدها عند الزوج فالخلع
جايز والشرط باطل وفي المحيط لو قال اخلعي نفسك بالف فقالت اختلعت بالف ولم يقل الزوج خلعتك
او قالت خالعني بالف فقال خالعتك بالف ولم يقل المراه قبلت يتم الخلع وفي رواية لا يصح وعلل بان الوكيل
يستزيد ويستنقص والمال مقصود في الخلع بخلاف النكاح وكذا الكتابه والصلح عن دم العمد على الروايتين
وكذا لو قال لها اشتري منك ثلث تطليقات بالف فقالت اشتريت وفي النوادر اشتر ثلاث تطليقات بكذا
فقالت اشتريت لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج قبلت وهو الصحيح الا اذا اراد التحقيق دون المساومه
ولو قال لها اخلعي نفسك مني بكذا فقالت فعلت قيل يصح وقيل لا يصح مطلقا والمختار انه يصح ان اراد
التحقيق دون السوم ولو قالت بعتك مهري ونفقه عدتي فقال الزوج اشتريت قال فالظاهر انها لا
تطلق لانه اشترى منها مهرها وذلك ليس بطلاق لكن الاحوط تجديد النكاح وفي المغني ان خالعته على
رضاع ولده سنتين صح عند احمد بن حنبل قال وبه قال الشافعي وان لم يذكرا فيه مده صح وينصرف الى ما
بقي من الحولين وعند الشافعيه لا يصح عند عدم ذكر المده وان مات الصبي في المده او ماتت او انقطع لبنها فعليها

اجر المثل لما بقي من المدة وقال الشافعي في احد قوليه ما تبها تصبي برضعه في بقية المدة وان خلعها بغير عوض
صح ولا شيء له وروي عنه انه عبد الله انها تبقى بطلقة وتزوجها بعقد جديد وهو قول اصحابنا ومالك
وفي رواية عنه لا تكون الخلع الا بعوض
ومن خالع ابنته وهي صغيرة على مالها لم يجز عليها عندنا
وبه قال الشافعي واحمد بن حنبل وقال مالك يجوز وان قبلت الصغيرة على مالها وقع الطلاق ولا يلزمها
المال وهو قول الائمة الثلاثة وروي عن ابن القاسم رحمه الله عليه في التي لم تحض وقد بني بها لزوم المال وقال
ابو بكر بن محمد المعروف من قول اصحابنا ان المال يرد ولانه لا نظر لها فيه لان البضع في حال الخروج غير متقوم
والبدل مال بخلاف النكاح لانه متقوم ولا يشرع الا بمال ولهذا يعتبر خلع المريضة من الثلث ونكاح المريض
من مهر المثل من جميع المال فاذا لم يجز فلا شيء عليها ولا يسقط مهرها ويقع الطلاق في رواية وهي الاصح لانه
تعلق بالقبول كقبول المبانة ولا يقع في رواية وفي جوامع الفقه طلق الصغيرة بمهرها فقبلت وقعت طلقة
ولا يبرا وان قبل ابوها او اجنبي قال نصير وهو رواية هشام عن محمد تقع وذكر الهندواني عن محمد
انه لا تقع فان بلغت واجازت جاز وفي الذخيرة خالع الاب او الاجنبي صغيرة على صداقها وضمن صح
الخلع فاذا بلغت جاز للزوج ان ياخذ نصف الصداق من زوجها ثم الزوج يرجع على الضامن بذلك قال
السرخسي او ترجع البنت على الاب بنصف صداقها ولا ترجع على الزوج وقيل ما ويلها خالعها على مثل صداقها
اما لو خالعها على صداقها فانه لا يجوز الخلع والصحيح انه جائز وان لم يضمنه الاب لا يسقط صداقها ويقع
البينونة بقبولها وهي تعقل العقد بالاتفاق وان لم تقبل عند الخلع وكان اجنبيا لا تقع البينونة بالاتفاق
وهل يتوقف على اجازتها العقد عند بلوغها قيل لا يتوقف لانه ليس له مجيز عند صدوره وقيل يتوقف نص
عليه الخصاف في شروطه وان كان ابا ولم يضمن للزوج هل يقع طلاقه ذكر خواهر زاده اختلاف المشايخ فيه
وصل فيه روايتان قال خواهر زاده رواية الوقوع محمولة على ضمان الاب توفيقا بين الروايتين وان وكلت
الصغيرة بالخلع على صداقها ان صح بانت بالاتفاق وان لم تضمن ذكر في الوكالة انها تبين وفي النوازل
لا تبين وان خلعها الاب على الف في ذمته او على انه ضامن فالخلع واقع والالف عليه الا ان استواط بدل
الخلع على الاجنبي صحيح باتفاق الائمة الاربعة ومنعه ابو ثور فالاب اولى لان له عليها ولاية في المنع وفي التردد
بين النفع والضرر ولانه ربما وجب على الاب بعض حقوقها بخلاف الاجنبي وفي الذخيرة قال لها
انت طالق بمهرك فقالت لا اقبل وقال الاب قبلت وضمنت ذلك لا تقع لانها المخاطبة دونه وان قال
انت طالقة على عبدك هذا فقبل ولم تقبل المراة وقع ولزمه العبد وان لم تقبل وقبلت هي لا تقع لان
الخطاب له دونها وقوله على انه ضامن غير ظاهر لان الزوج لم يكن له عليها مال واجب والمراد بالضمان

هنا التزام الالف ابتداء لا بجهة الكفالة وذلك في الخلع جائز كما مر وهذا مشبه لقول صاحب الكتاب
ذكره في الحواشي ولا يسقط مهرها لانه لم يدخل تحت ولاية الاب لانه متبرع وان شرط الالف عليها توقف على
قبولها ان كانت من اهل القبول بان كانت تعقل العقد كما تقدم الى اخره وان قبله الاب عنها ففيه روايتان
كما لو خلعها على مهرها ولم يضمن توقف على قبولها فان قبلت طلقت بغير بدل وان قبل الاب ففي الروايتين
وان ضمن الاب المهر وهو الف طلقت لوجود قبوله ويلزمه خمس مائة استحسانا وهو الذي يسلم لها
بالطلاق قبل الدخول وفي القياس يلزمه الالف وهو المسمى وقد ذكرنا ذلك في الكبير ووجه القياس
والاستحسان قد ذكرناه فلا نعيده وفي الوسيط لو اختلعها بالبراءة فهو على ثلاثة اوجه في الصحيح
احدها ان الطلاق يقع رجعيا كخلع السفيهة والثاني يقع بائنا
لم ان يزوج ابنه الصغير بمهر
المثل لان البضع متقوم كالبيع والشراء فينبغي ان يجوز عنده خلعها بمهر مثلها لانه متقوم عنده كالنكاح
والثالث هو كالوكيل الكاذب حتى لا يقع طلاقه وان قال خالعها فانا ضامن بركتك فالقياس ان
يقع رجعيا ولا يلزمها شيء لان ضمانه عن البراءة محال فيلغو المال ويصح القبول وان قال طلقها فان طولبت
بالصداق فانا ضامن يقع المسونة ويجب مهر المثل لفساد الالتزام
المختلعة يلحقها
صريح الطلاق في العدة عندنا ولا بائنا وطا الطلاق في قوله نسائي طوالق ولا بالكناية وهو قول
سعيد بن المسيب وشريح القاضي وطاوس والزهري والنخعي والحكم وحماد وعطاء والثوري
وفي روضة المحول وهو مذهب ابن مسعود وابي الدرداء وعمران بن الحصين وهو قول داود واصحابه
وعند الائمة الثلاثة لا يلحقها ولذا لو قال لها اعتدي واستبرئي رحمك او انت واحدة ونوى
الطلاق يقع عليها تطليقة بائنة عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ذكره في الذخيرة
تعلقوا بما روي عنه عليه السلام انه قال المختلعة لا يلحقها صريح الطلاق وان كانت في العدة
ويروى ذلك عن ابن عباس ذكره في الروضة ولنا ما رواه قاضي القضاة ابو يوسف باسناده
في الامالي عن النبي عليه السلام انه قال المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة قال
النسائي الثقات من اصحاب ابي حنيفة ابو يوسف وذكر جماعة عنه روي له يحيى بن معين
واحمد بن حنبل ذكر ذلك السمعاني في الانساب وروى ابو بكر عن محمد في الكيسانيات عن النبي
عليه وسلم ان من خالع امراته ثم طلقها يقع طلاقه وحديثهم لا اصل له ذكره سبط ابن الجوزي في ايثار
الانصاف
لو اشتد الشقاق بين الزوجين بعث القاضي حكما من اهلها بينهما
قال الله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق

الله بينهما الآية والضميران للزوج والزوجة لتقدم ما دل عليهما في قوله تعالى الرجال قوامون
على النساء والضمير في ان يريدا اصلاحا للحكمين وفي يوفق الله بينهما للزوجين وقيل للحكمين
ايضا وقيل الضميران للزوجين اي ان يريدا اصلاح ما بينهما وطلبا الخير وان يزول عنهما
الشقاق يطرح الله بينهما الالفة وابدلا بالشقاق وفاقا والاولى عندنا ان يكون الحكمان من
اهلهما لانهما اخبر بباطن امرهما واشفق بهما وقال الشافعي واحمد بن حنبل وقال مالك يشترط
ان يكونا من اهلهما الا ان لا يوجد من اهلهما من يصلح لذلك وقولهما نافذ في الجمع والتفريق
بتوكيلهما عندنا وهو مذهب عطا والحسن وقتادة وابي ثور وهو اصح قولي الشافعي واحمد بن
حنبل وقال مالك قولهما نافذ في الجمع والتفريق من غير توكيل من الزوجين وهو قول الاوزاعي
واسحق بن راهويه ويروى ذلك عن عثمان وعلي رضي الله عنهما ويطلق واحدة باينة عند مالك
وقال ابن القاسم يجوز اجتماعهما على الثلاث قلنا ليس للحاكم ان يطلق ولا ان يبذي من مالها
فكيف يفعل ذلك نايبه وفي احكام القران للشيخ ابي بكر الرازي عن سعيد بن جبير يعظها الزوج
فان انتهت والا هجرها فان انتهت والا ضربها فان انتهت والا رفع امرها الى السلطان فيبعث
حكما من اهله وحكما من اهلها وايهما كان الظالم رده الى السلطان واخذ فوق يده كالعنين والمجبوب
فالحاكم هو الذي يتولى النظر في ذلك والفصل بينهما فاذا ادعى النشوز وادعت هي ظلمه وتقصيره
في حقوقها يفعل الحاكم ما يتفقان عليه من الجمع والتفريق وليس لهما ان يجمعا ولا ان يفرقا
بغير امرهما وزعم اسمعيل بن اسحق المالكي ان ابا حنيفة واصحابه لم يعرفوا امر الحكمين قال الشيخ
ابو بكر لقد كذب عليهم وما اولى بالانسان حفظ لسانه لا سيما فيما يحكيه عن العلما ومن علم انه مواخذ
بكلامه فيما لا يعنيه وامر الحكمين في الشقاق منصوص عليه في الكتاب فكيف يخفى عليهم مع محلهم
من العلم والدين والشريعة وقد قال علي رضي الله عنه للزوج لما قال اما الفرقة فلا قد كذبت والله
لا تبرح حتى تقر كما اقرت فاخبر ان قولهما انما يكون برضى الزوجين وبحكم الحكم في الخصومة
جايز بين الخصمين كالوكيل قال اسمعيل بن اسحق الوكيل لا يسمى حكما وليس كما ظن وتسمية الوكيل
حكما تاكيدا للوكالة لقبول قولهما عليهما كالحاكم وزعم ان عليا انما انكر على الزوج لعدم رضاه
بكتاب الله تعالى ولم ياخذه بالتوكيل وانما اخذه بعدم الرضى بكتاب الله تعالى وليس كما زعم
لانه قال اما الفرقة فلا فقال رضي الله عنه كذبت اي اخطات بل تقر كما اقرت فانكر عليه ترك
التوكيل بالفرقة ان راياها وعدم الرضا بكتاب الله كفر والحكمان يمضيان امر الزوجين وانهما

اذا قصدا الحق وفقهما الله للصواب اذ هما موكلان بالجمع والتفريق وعليهما الاجتهاد في طلب الخير
لهما فيه وكلما ورد عن السلف ان فعل الحكمين جايز عليهما فهو محمول على رضاهما اذ لم يقولوا انه جايز
بغير رضى الزوجين وهذا لانه غير جايز لهما ان يطلقا زوجة الغير بغير اذنه ولا ان يدفعا مالها
الى غيرها ويملكاه منه بغير رضاه بخلاف قضا دينه اذا امتنع منه لان ذلك ايصال الحق الى
مستحقه ولا حق للزوج في مالها قال الله تعالى واتوا النسا صدقاتهن وقال ولا تاخذوا منه شيا
ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيا ثم قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به فاباح حينئذ ان
يفتدي بما شاءت واحل للزوج اخذه فاباحة ذلك للحكمين بغير رضاها وبغير توكيل منهما مخالف
للكتاب قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض
منكم فمنع الانسان ان ياكل مال غيره بغير رضاه وقال عليه السلام لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب
نفسه فهذا حكم الكتاب والسنة واجماع الامة والحكمان انما بعثا للصلح وان يشهدا على الظالم
منهما كما روي عن قتادة انه قال انما بعث الحكمان ليصلحا فان اعياهما ذلك شهدا على الظالم
بظلمه وليس اليهما الفرقة ومفهوم الاية يدل عليه فانه قال ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما ولم يقل
ان يريدا تفريقا وانما بعث الحكمان ليعظا الظالم منهما وينكرا عليه ظلمه فاذا لم يقبل اعلما الحاكم
بذلك ليدفع ظلمه فان كان الزوج هو الظالم انكرا عليه وقالا لا يحل لك ان توذيها لتختلع منك
وان كانت هي الظالمة قالا قد حلت لك الفدية وكان معذورا في اخذها لما ظهر للحكمين من نشوزها
فاذا جعل كل واحد الى الحكم من قبله ما له من الخلع والتفريق وكانا وكيلين جاز لهما ان يخلعا ان
رايا ذلك وان يجمعا ان راياه صلاحا فهما شاهدان في حال ومصلحان في حال وامران بمعروف
وناهيان عن منكر ووكيلان في حال اذا فوض ذلك اليهما واما قول من قال انهما يفرقان
ويخلعان بما لها من غير توكيل فهو متعسف خارج عن حكم الكتاب والسنة وفي شرح البخاري
للصفاقسي قال عليه السلام ان بني المغيرة استاذنوني في ان ينكحوا علي ابنتهم فلا اذن وبوب البخاري
هنا باب الشقاق وهذا ليس من تبويبه وكذا قول من الامة لا يكون طلاقا فلم يات فيه ايضا
بشي يدل على التبويب وفي التشبيط في العدد تردد والعدالة لا بد منها وفي المغني يشترط
ان يكونا مامونين وذلك برضى الزوجين وتوكيلهما بان يجمعا ان رايا او يفرقا وفي رواية كقول
مالك فان غابا او احدهما بعد بعث الحكمين جاز لهما امضا رايهما ان قلنا هما وكيلان وان قلنا
حاكمان لم يجز القضا للغايب وان جن احدهما بطل توكيلهما وكذا ان كانا حاكمين لا بقا الشقاق

منهما شرط عند الحكم

كتاب الظهار

وفي الصحاح والمغرب تعالى ظاهر من امراته وتظاهر واظهر واظاهر وتظهر وظهر تظهيرا كل ذلك اذا
قال لامراته انت علي كظهر امي والظهر في قوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى مقحم كما في ظهر القلب
وظهر الغيب وظاهر اذا اعانه وظاهر بين ثوبين ودرعين اذا لبس احدهما فوق الاخر وقد تقدم في
الحج وانا عدي بمن وان كان تظاهر متعديا مثل كارمت وتدانى لانهم كانوا اذا ظاهروا المراة اجتنبوها
وتباعدوا منها كما في الايلا ومعناه في احكام ابن شداد وفي المحيط والمنافع الظهار في اللغة مقابلة الظهر
بالظهر والرجل والمراة اذا كان بينهما شحنا ادبر كل واحد منهما ظهره الى الاخر وفي مبسوط الطوسي الامامي
سمي ظهارا اشتقاقا من الظهر وخص به دون البطن والفرج والفخذ لان كل بهيمة تركب ظهرها فلما كانت الزوجة
تركب وتغشى شبهت بذلك والمعنى ركوبك علي محرم كركوب امي ظهارا وفي جامع الاصول اصله انهم ارادوا
انت علي كبطن امي يعني كجماعها فكنوا عن البطن بالظهر لانه عمود البطن وللمجاورة وقيل ان اتيان المراة
من ظهرها كان محرما عندهم ومقصد المطلق التغليظ في تحريم امراته فشبهها بالظهر ثم لم يقنع بذلك
حتى جعلها كظهر امه وفي المعنى كل مركوب ظهر تعالى ولان الظهر اذا كان له مركوب يختص لاجل الركوب
على ظهر ما في الغالب فشبهوا الزوجة بذلك اذا قال الرجل لامراته انت علي كظهر امي فقد حرمت
عليه لا يحل له وطيها ولا مسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره والمراد مسها بشهوة وتقبيلها بشهوة ذكره
في الكشاف ونظر الى ظهرها وبطنها وكذا في الروضة والعيون وفي المحيط والخانية قوله انت مني كظهر
امي وعندي كظهر امي ومعي كظهر امي او انا منك مظاهر او ظاهرتك كلها صريح في الظهار والاصل فيه قوله
تعالى قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما ان الله سميع بصير
الذين يظهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم وانهم ليقولون منكرا من القول
وزورا وان الله لعفو غفور والذين يظهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
الاية والزور الكذب وقال الله تعالى وما جعل ازواجكم اللائي تظهرون منهن امهاتكم فان قلت فقد قال الله تعالى
وازواجه امهاتهم وقال الله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم فكيف الجمع بينهما وبين قوله تعالى ان امهاتهم الا اللائي
ولدنهم عنه جوابان احدهما ان القران كله كشيء واحد يروى ذلك عن علي رضي الله عنه كانه
يقول ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم وازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم وامهات الرضاع والجواب
الثاني ان ازواجه عليه السلام وامهات الرضاع امهات حكمية والوالدات امهات حقيقة فلا منافاة بينهما
وعن خولة ويروى خويلة بنت مالك بن ثعلبة قالت ظاهر مني زوجي اوس بن الصامت بن قيس فجئت رسول

الله صلى الله عليه وسلم اشكو اليه ورسول الله صلى الله عليه وسلم يجادلني فيه ويقول اتقي الله فانه ابن عمك
فما برحت حتى نزل القران قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها الى الفرض فقال عليه السلام يعتق رقبة
قلت لا يجد قال فيصوم شهرين متتابعين قلت يا رسول الله انه شيخ كبير ما به من صيام قال فليطعم ستين
مسكينا قلت ما عنده من شيء يتصدق به قال عليه السلام فاني ساعينه بعرق من تمر قلت يا رسول الله واني
اعينه بعرق اخر قال احسنت اذهبي فاطعمي بها عنه ستين مسكينا وارجعي الى ابن عمك قال والعرق ستون
صاعا رواه ابو داود واحمد بن حنبل والعرق بفتح العين والراء المهملتين مكتل يسع بلستين صاعا قال ابو
داود وهذا اصح وعن عطا عن اوس ان النبي عليه السلام اعطاه خمسة عشر صاعا من شعير اطعام ستين
مسكينا قال ابو داود وهذا ارسل لم يدرك عطا اوسا قلت هو منقطع وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت
الحمد لله الذي وسع سمعه الاصوات لقد جاءت خولة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تشكو زوجها وكان
يخفى علي كلامها فانزل الله عز وجل قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما
ان الله سميع بصير الايات رواه النسائي وهذا لفظه وابن ماجه ورواه البخاري تعليقا وفي رواية
ابن ماجه وهي تشكي زوجها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقول يا رسول الله اكل شبابي ونثرت له
بطني حتى اذا كبرت سني وانقطع ولدي ظاهر مني اللهم اني اشكو اليك فما برحت حتى نزل جبريل بهؤلاء
الايات وفي سنن ابي داود ان خولة بنت ثعلبة كانت تحت اوس بن الصامت فظاهر منها وكان به لمم فجاءت
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت والذي بعثك بالحق ما جئتك الا رحمة له فان له في منافع الحديث
وهو مرسل قال الخطابي لم ترد باللمم الجنون وانما ارادت هو كثير الالمام بالنساء والشعف بهن وفي
الكشاف وكان به خبث ولمم وفي جوامع الاصول اللمم طرف من الجنون وقولها ونثرت له بطني اي ولدت
له اولادا والظهار كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع اصله اي اعتبره ولم يلغه ونقل حكمه الى تحريم موقت
بالتكفير غير مزيل العصمة النكاح وهذا مما لا اختلاف فيه بين العلما والظهار حرام لانه منكر من القول
وزور والكذب حقيقة وكذا حكما الا ان الاحكام الحكمية انما تثبت بالشرع لا بقوله فتجوزي على ذلك يتحريمها عليه
وارتفاعه بالتكفير على ما ياتي عن قريب وفي المنافع الظهار تشبيه المنكوحة بمحرمة على التابيد وركنه
قوله انت علي كظهر امي ونحوها وشرطه ان يكون المشبه منكوحة واهليته ان يكون المظاهر من اهل الكفارة
وحكمه حرمة الوطي الى غاية التكفير مع بقاء ملك النكاح بمنزلة الحيض وفيه اعلم ان الكفارة تجب بالظهار
والعود لان الظهار منكر وزور وهو كبيرة محضة فلا يصلح سببا لوجوب الكفارة لانها عبادة او المغلب
فيها معنى العبادة فلا سببها المحظور المحض فعلق وجوبها بما يخفف معنى الحرمة باعتبار العود الذي

هو امساك بمعروف بعد الظهار ومثله في الينابيع والحواشي وفي المحيط سبب وجوب الكفارة
العزم على الوطي وشرطه الظهار ولا بد للكفارة من الذنب وتتحقق بالظهار كسبب وجوب الطهارة
هو العزم على الصلاة وشرطه الحدث اذا كان للحكم سبب وشرط يتكرر الحكم بتكرر
سببه دون تكرر شرطه وهنا الامر بالعكس فان الكفارة تتكرر بتكرر الظهار دون تكرر العزم
على الوطي وهذا مشكل على قول صاحب المحيط وليس الظهار في الشرطية كالحدث فان وجوب
الطهارة لا يتكرر بتكرر الحدث قال وحكمه انه لا يحل له وطيها بنكاح ولا بملك يمين ولا بعد زوج اخر
حتى يكفر لان حرمته موبدة لا ترتفع الا بالتكفير وفي المبسوط لكن بمجرد العزم على الوطي لا تستقر الكفارة
عندنا حتى لو ابانها بعد هذا او ماتت ومات لا تجب الكفارة وهذا دليل على ان الكفارة غير
واجبة عندنا لا بالظهار ولا بالعود اذ لو وجبت لما سقطت بل موجب الظهار ثبوت التحريم فاذا
اراد رفعه فلا بد من الكفارة لرفع الحرمة حتى لو لم يرد ذلك ولم يطلب المراة بالوطي لا تجب عليه الكفارة
اصلا قال الشيخ ابو بكر الرازي في احكام القران لا يقال له ان اردت ان تستبيح وطيها الذي حرمته
على نفسك فلا تطاها حتى تكفر لا ان الكفارة واجبة بل هي شرط رفع التحريم كقوله تعالى فاذا قرات القران
فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم يعني قدم الاستعاذة قبل القراءة وقد قلنا ان الظهار لا يوجب
الكفارة وانما يوجب تحريما يرتفع بالكفارة حتى لو لم يرد وطيها فلا كفارة عليه فان ماتت او مات فلا
كفارة عليه اذ كان حكم الظهار ايجاب التحريم فقط موقتا باداء الكفارة وفي الينابيع ان رضي ان
تكون محرمة عليه ولا يعزم على وطيها لم تجب عليه كفارة ولو عزم على وطيها ثم تركه لا تجب عليه الكفارة
وكذا لو مات احدهما وهو قول الثوري وفي التبصرة المالكية على القول ان العود الوطي تكون الكفارة
تبيح الوطي ولا تجب بمنزلة من اراد ان يصلي نفلا فلا يقال له قدم لها طهارة فان انثنى عزمه عن ذلك لم
يجب عليه طهارة وكذا الظاهر وجب عليه ان يقدم الكفارة ولا يقدم المتنفل الطهارة وفي المغني ان
الكفارة لا تجب بمجرد الظهار فاذا مات او ماتت او فارقها فلا كفارة عليه هذا قول عطا والحسن
والنخعي والاوزاعي والثوري وقد ذكرناه ومالك في الصحيح وابي عبيد وقال طاوس ومجاهد
والشعبي والزهري وقتادة ومالك في قول تجب بنفس الظهار واختلف اهل العلم في قوله تعالى ثم
يعودون لما قالوا ان العود ما هو فنقول فيه مذاهب تسعة المذهب الاول مذهبنا ومن قال بقولنا
وهو العزم على اباحة الوطي الذي حرمه على نفسه واللام بمعنى الى وهو مذهب من ذكرنا في مسئلة
الكفارة والمذهب الثاني انه اذا اراد الوطي واجمع عليه فقد تحققت العودة ووجبت بها الكفارة

ولا يسقط الكفارة وان ماتت او طلقها ذكره مالك في موطاه وحكى ابن رشد في المقدمات قولا وذكر
وذكر ابن حزم انه رواية اشهب عنه والمذهب الثالث ارادة الوطي مع استدامة العصمة فان اجمع على الوطي
دون استدامة العصمة لم تجب الكفارة وان استدام عصمتها ولم يجمع على الوطي لم تجب الكفارة ولو كفر
لا يجزيه وهذا قول مالك في المدونة وعندنا يجزيه وفي شرح مختصر الكرخي للقدوري لو بانت منه بالطلاق
او تزوجت بغيره وكفر صح التكفير والمذهب الرابع العود الوطي نفسه رواه عبد الوهاب عن مالك
قال ابو الوليد في المقدمات فعلى هذا القول لا يجزيه التكفير قبل الوطي واذا اجمع على الوطي واستدامة
العصمة فله ان يطاها قبل الكفارة مرة فاذا وطيها وجبت عليه الكفارة ان اراد الوطي ثانية واستدامة
العصمة فان رجعت نيته عن الوطي او ماتت او طلقها سقطت عنه الكفارة ما لم يطاها ثانية وجواز
الوطي قبل التكفير مصادمة للقران والمذهب الخامس العود ان يسكت عن طلاقها عقيب الظهار
في زمان يمكنه طلاقها ولم يطلقها وبه قال الشافعي واصحابه وبعض الظاهرية والمذهب السادس ان العود
ان يعود فيتكلم بالظهار مرة ثانية ولا يجب عليه بالاول شي ويحل له وطيها وهو قول داود الاصبهاني
الظاهري واصحابه ونصره ابن حزم وزيف بقية المذاهب ويروى ذلك عن بكير بن الاشج وابي العالية
والمذهب السابع الكفارة تجب بنفس الظهار ولا اعتبار بالعود وبه قال مجاهد وغيره والمذهب
الثامن العود هو الوطي نفسه لكن يقدم الكفارة عليه قاله ابن بطال وهو قول ابن القسم وهذا المذهب
يخالف المذهب الرابع في ان التكفير فيه قبل الوطي وفي الرابع لا يجزيه قبل الوطي والمذهب التاسع
ذكره ابو الوليد في المقدمات عن ابن عباس ان العودة هي العودة في الاسلام لا نفس القول بالظهار الذي
كانوا يظاهرون به في الجاهلية ويعدونه طلاقا وذكر ابن شداد انه العود الى عادتهم في الجاهلية في تعاطي
الظهار وهو قول الثوري وفي احكام القران للرازي قوله ما اراك الا قد حرمت عليه يحتمل ان يريد
حرمة الطلاق فيكون هذا الحكم ثابتا قبل نزول اية الظهار ولا يكون ذلك من حكم الجاهلية لانه عليه السلام
لا يعمل بحكم الجاهلية الا بنص جامع قررها والى قوله ما اراك الا قد حرمت عليه اي ما اظن فلم يكن ذلك جزما
بالحرمة فلا ينسخ حينئذ لذلك في الاية وفي الحاوي للماوردي قيل عمل بذلك في صدر الاسلام ثم نسخ
وقيل لم يعمل به قال ابن حزم في المحلى قالت طائفة ان العود هنا ارادة الوطي ولا يلزمه كفارة حتى يريد
وطيها فحينئذ يلزمه فان امتنع عن وطيها سقطت الكفارة وهكذا ابدا وهو اشهر قولي مالك وذكر
عن عبد العزيز الماجشون وما نعلم احدا قال بقولهما وهما اسقط الاقوال وقالت طائفة ان الظهار يوجب
تحريما لا يرفعه الا الكفارة ولو لم يطاها حتى ماتت فلا كفارة عليه وسواء اراد في خلال ذلك وطيها

فنهوا

اولم يرد فان طلقها ثلثا فلا كفارة عليه فان عاد وتزوجها عاد حكم الظهار ولا يطاها حتى يكفر وهذا
قول ابي حنيفة قال في الظهار قول كانوا يقولونه في الجاهلية فنهوا عنه فكل من قاله ذلك فقد عاد
لما قال هذا قريب في الفساد من قول مالك لانه تحكم بالباطل ولعب وكذب ظاهر لان الذين قالوا
ذلك في الاسلام لم يقولوه في الجاهلية قط وذكر هذين القولين يغني عن الرد لظهور فسادهما ولانهما
شرع ما لم ياذن به الله وانهما لا يحفظان قبل ابي حنيفة ومالك قال فلم يبق الا قولنا وهو ان يقول اب
على كظهر امي مرتين ولا يكون العود للقول الا بالتكرير ولا يعقل في اللغة غير هذا وبهذا جاءت السنة
قال حماد وساعة ام المومنين عايشة ان جميلة امراة اوس بن الصامت وكان به لمم فكان اذا اشتد به
لممه ظاهر فانزل الله تعالى كفارة الظهار قال وهذا يقتضي التكرار ولابد ولا يصح في الظهار الا هذا
الخبر وكل ما عداه فساقط او مرسل واما من رواية من لا خير فيه انظر الى هذا السفيه
الجاهل المختل كيف ينيف قول الامامين الاجليين في الدين ها ملتا الاسلام الى البطلان واللعب والكذب
الظاهر والتحكم في الدين بما لم ياذن به الله ولا يضر السحاب نباح الكلاب واطباق الامة على تقليدهما
ولم يلتفتوا الى الظاهرية ولا عدوا خلافهم قادحا في الاجماع وفساد قول الظاهرية غير خفي وانكره
البخاري وقال في العزم لما قالوا اي فيما قالوا وفي نقض ما قالوا رواية المستملي وفي بعض ما قالوا
رواية ابي الهيثم وهذا اولى لان الله تعالى لم يدل على المنكر وقول الزور وقال الصفاقسي في شرح البخاري
لما قالوا اي فيما قالوا وفي نقض ما قالوا كذا عند ابي ذر وهو بين وعند الشيخ ابي الحسن بعض بالعين
وفي تفسير المهدوي يعودون لما كانوا عليه من الجماع فتحرير رقبة لاجل ما قالوا وقال الزجاج ثم يعودون
لارادة الجماع من اجل ما قالوا وقال الفرا اللام بمعنى عن اي يرجعون عما قالوا فيريدون الوطي كقوله
عليه السلام العايد في هبته كالعايد في قيئه اي الراجع فيها فالعود الرجوع عن ذلك لان الظهار
تحريم فاذا قصد رفعه فقد عاد في ذلك ورجع عنه والعود فعل ضد قوله الاول ومنه العايد في عدته
وهو التارك لما وعد والعايد فيما نهي عنه هو فاعل المنهي عنه قال الله تعالى ثم يعودون لما نهوا
عنه والمظاهر محرم للوطي نفسه ومانع لها منه والعود فعله لا تكرير القول وقال ابو البقا لما قالوا
للمقول فيه والعود العزم لا تكرير القول هنا وقال مكي قول الظاهرية غلط وليس العود ان يعود الى
ما قال ولا الى ما كان فيه بدليل تسميتهم الاخرة معادا ولم يكن فيها احد فيعود اليها وقال قتادة ثم
يعودون لما قالوا من التحريم فيحلونه وكذا قال مجاهد والفرا وهولاء اهل اللغة والعربية فهو فقد قالوا
خلاف قوله وكذبوه فيما قال انه لا يعقل في اللغة غير هذا الذي هو تكرير القول وقيل المعنى ثم يعودون

لقولهم وهو بمعنى المقول اي الوطي المقول فيها الظهار كنسج اليمن وقيل لامساك المقول فيها الظهار
واللام على الاول متعلقة بتحرير رقبة وهو قول الاخفش وعلى الثاني بيعودون ولان التحريم لما
كان بالقول جعل التحريم قولا لانه سببه وفي الكشاف ثم يعودون لما قالوا يعني والذين كانت
عادتهم ان يقولوا هذا القول المنكر فقطعوه بالاسلام ثم يعودون لمثله فكفارة من عاد ان يحرر رقبة
ثم يماس المظاهر منها ووجه اخرى اي ثم يتداركون لما قالوا لان المتدارك للامر عايد اليه ومنه المثل عاد
غيث على ما افسد اي تداركه بالاصلاح والمعنى ان تدارك هذا القول وتلافيه بان يكفر حتى ترجع حالهما
كما كانت قبل الظهار ووجه ثالث وهو ان يراد بما قالوا ما حرموه على انفسهم بلفظ الظهار تنزيلا
للقول منزلة المقول فيه قال ونحوه ما ذكر في قوله ونرثه ما يقول والذي يدل على بطلان قول الظاهرية
ايضا ان الظهار الاول اذا لم يوجب تحريما ولا كفارة فالثاني مثله فيخلوا الاية عن التحريم والكفارة وهو
تعطيل للقران نعوذ بالله من ذلك وقال اسمعيل بن اسحق القاضي المالكي لو كان المراد ثم يلفظون بالظهار
مرة اخرى لما وقع بعده فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ومراده والله اعلم اذا لم يوجبها الاول مع كونه
منكرا من القول وزورا لا يوجبها الثاني لانه اعادة لعين الموجب وقال ابو الوليد في المقدمات قول
الظاهرية ابين الاقوال في الفساد لبعده من النظر وخلافه للاثر وفي حديث عكرمة عن ابن عباس عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان رجلا ظاهر من امراته ثم واقعها الحديث على ما ياتي رواه ابو داود
والنساي وابن ماجه والترمذي وقال حديث حسن غريب صحيح قال المنذري رجاله ثقات وسمع
بعضهم من بعض مشهور وعكرمة احتج به البخاري في غير موضع وليس فيه تكرير لفظ الظهار ولا
في غيره فبطل قوله وليس في الظهار الا هذا الخبر وحده وكل ما عداه فساقط الى اخره وحديثه الذي
تعلق به انفرد به ابو داود وهو من رواية محمد بن الفضل بن النعمان السدوسي المعروف بعارم قال ابن
حبان اختلط في اخر عمره فكان لا يدري ما يحدث به فوقعت المناكير الكثيرة في روايته فلا يحتج به
الا بعد البيان وقال ابو بكر بن العربي لم يصح في الظهار حديث مع ان مذهبه خلاف جماع الصحابة
السلف فلا يلتفت اليه وفي طريقه الاخرى اسمعيل بن موسى الفزاري وكان غاليا في التشيع
وقال ابن عدي قد احتمله الناس وقال النساي هو كوفي ليس به باس وقد ذكر ابو بكر بن العربي انه لا
يصح وليس حديثه مما يحكم بصحته مع ان قول الراوي وكان اذا اشتد به لممه ظاهر ليس فيه ما يدل على
انه لا يصير مظاهرا اذا قال انت علي كظهر امي حتى يقوله مرتين وقال السرخسي قول داود ضعيف لان
ذلك لو كان مرادا لقال ثم يعيدون لما قالوا حرف الجر في التعدية كالهمزة ولا فرق ولهذا لم

احدا من المحققين ذكر هذا السؤال على الظاهرية قال ابو الوليد في المقدمات واما قول الشافعي
انه متى ظاهر ولم يطلقها متصلاً بظهاره فقد وجبت عليه الكفارة لوجود العود فهو قول فاسد
يدل على فساده القران واللغة على ان اصحابه يدعون انه علم اللغة لان الله تعالى قال ثم يعودون لما
قالوا وثم للتراخي عند جميع اهل اللغة لا خلاف بينهم في ان الرجل اذا قال لقيت زيدًا ثم عمرًا ان المفهوم
من قوله لقاء عمرو بعد لقاء زيد بزمان متراخ والعصمة لم تنفصل بالظهار فكيف يصح ان يقال ثم يكون
كذا لما لم يزل كائنا هذا محال وقوله خطا من وجه اخر وهو انه انما اوجب عليه الكفارة بترك الطلاق
فيكون معنى قوله تعالى على مذهبه ثم يعودون يعني لم يطلقوا وثم يعودون اثبات ولم يطلقوا نفي
فلو صح ما قال لكان الايجاب نفيًا والنفي ايجابًا وهو محال وقوله ايضا خطا من وجه ثالث وهو ان
قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يوجب ان يحدث منهم شي لم يكن قبل والمظاهر لم يطلق في حال الظهار
ولا قبله فاذا ظاهر ولم يطلق بعد الظهار فهو كما قال قبل لم يحدث منه شي بعد لا فعل ولا قول فيستحيل
معنى قوله ثم يعودون لان العائد انما يعود لشي قد كان فارقه والمظاهر لم يفارق زوجته بالظهار
وانما فارق الشيئين فهو المعنى المقصود بالعودة اليه انتهى كلام ابي الوليد مع الشافعي وقال ابو الحسن
بن بطال في شرح البخاري ويرد قول الشافعي في ان العود ترك طلاقها مع التمكن منه ان الذي كان
مباحًا له بالعقد هو الوطي وقد حرمه عليه بالظهار وكانت الكفارة لرفع ما حرمه بالظهار
دون ما سواه لان النكاح انما وضع له فقط ولما ثبت انه لا يجوز وطيها حتى يكفر علم انها انما شرعت لرفع
الحرمة الثابتة بالظهار لا الامساك عن طلاقها اذ الامساك عن طلاقها ليس بجناية وايجاب التكفير
يشعر بالجناية ورفعها بالكفارة ولان الظهار لو كان يحرم الامساك وكان العود اليه رجوعًا لكان
طلاقًا لان الامساك اذا حرم ارتفع العقد فكان طلاقًا او فسخًا لان باحدهما يرتفع النكاح فاذا كان
الظهار كذلك لا يدخله الكفارة لان الفراق لا يرتفع بالكفارة وقد ثبت ان الكفارة ترفع الحرمة
الحاصلة بالظهار وهي الوطي وثبت العود الى رفع ما حرمه الظهار من الوطي الا ترى انه لو حلف
لا يطاها فقد حرم الوطي دون الامساك فالظهار مثله قال الشيخ ابو بكر الرازي يبطل قول من قال
ان العود امساكها عقيب الظهار والبقاء على النكاح من وجهين احدهما ان الظهار لم يوجب
تحريم العقد والامساك حتى يكون العود امساكها والبقاء على نكاحها والثاني ان ثم للتراخي ومن
جعل العود الامساك عن طلاقها عقيب الظهار فقد ترك حكم ثم المقتضي للتراخي وذلك لا يجوز
وقد ذكرنا هذا الوجه قبله ولان امساكها لو كان عودًا لوجبت الكفارة في الظهار الموقت واذا حرم

وطيها قبل التكفير حرم بدواعيه كما قلنا في الاعتكاف والاحرام على ما تقدم تحقيقه وبه قال الزهري
والاوزاعي والنخعي ومالك وابو عبيد والشافعي في احد قوليه واحمد بن حنبل في احدى الروايتين قاله
ابن قدامة في المغني وقال الثوري واسحق وابو حنيفة لا يحرم ونقله عن ابي حنيفة غلط بخلاف
الحايض والصايم وقد تقدم فلا نعيده فان وطيها قبل ان يكفر استغفر الله تعالى ولا
شي عليه غير الكفارة الاولى يعني لا شي عليه غير ما يجب في تحصيلها للوطي وهي التي يؤمر بها اذا
اراد وطيها بعد هذا وهذا قول الجمهور منهم مجاهد وطاوس وابن سيرين والحسن وجابر وابراهيم
النخعي وسعيد بن المسيب وابو مجلز وعبد الله بن اذينة وعطا والثوري ومالك واحمد واسحق
وابو ثور وابو عبيد واختاره ابن المنذر وذهب عمرو بن العاص وقبيصة بن ذويب وابن جبير
والزهري وقتادة الى وجوب كفارتين وعن الحسن البصري والنخعي يجب ثلاث كفارات
ذكرها في المحلى لنا حديث ابن عباس ان رجلا اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ظاهر
من امراته فوقع عليها فقال يا رسول الله اني ظاهرت من امراتي فوقعت عليها قبل ان اكفر فقال
ما حملك على ذلك يرحمك الله قال رايت خلخالها في ضوء القمر قال فلا تقربها حتى تفعل ما امرك
الله رواه ابو داود والنسائي وابن ماجه والترمذي وقال حديث حسن صحيح وقد تقدم ولم
يوجب عليه كفارتين وعن سلمة بن صخر البياضي من بني بياضة قال كنت امرا اصيب من النساء ما لا
يصيب غيري فلما دخل شهر رمضان خفت ان اصيب من امراتي شيئا يتابع بي حتى اصبح فظاهرت
منها حتى ينسلخ شهر رمضان فبينا هي تخدمني ذات ليلة اذ تكشف لي منها شي فلم البث ان نزوت
عليها فلما اصبحت خرجت الى قومي فاخبرتهم وقلت امشوا معي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
قالوا لا والله فانطلقت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخبرته فقال انت بذاك يا سلمة قلت انا
بذاك مرتين وانا صابر لامر الله فاحكم في ما اراك الله قال حرر رقبة قلت والذي بعثك بالحق ما
املك رقبة غيرها وضربت صفحة رقبتي قال فصم شهرين متتابعين قلت وهل اصبت الا من الصيام
قال اطعم ستين مسكينًا وسقًا من تمر قلت والذي بعثك بالحق لقد بتنا ليلتنا وحشين ما
لنا طعام قال فانطلق الى صاحب صدقة بني زريق فليدفعها اليك فاطعم ستين مسكينا وسقًا
من تمر وكل انت وعيالك بقيتها فرجعت الى قومي فقلت وجدت عندكم الضيق وسوء الراي
ووجدت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم السعة وحسن الراي وقد امر لي بصدقتكم رواه
ابو داود واحمد وابن ماجه والترمذي مختصرًا وقال حديث حسن فقال سلمان بن صخر وسلمة بن صخر

وعن احمد بن حنبل لقربتنا الليلتنا وحشا ومالنا عشا وفي لفظ لابي داود وساصه من بني زريق
وعنه عليه السلام في المظاهر يواقع قبل ان يكفر قال كفارة واحدة رواه ابن ماجه والترمذي
وقال حديث حسن غريب وروي بتنا وحشين قال الخطابي معناه بتنا مقفرين لا طعام لنا يقال
رجل وحش اذا لم يكن له طعام وقد توحش للدواء اي احتمى له ذكره الهروي وفي جامع الاصول وحش
الرجل جاع وتوحش خلا بطنه وبتنا الليلتنا وحش كانه قال جماعة وحشى والتتابع التهافت واللجاج
في الشي والسكران يتتابع اي يرمي بنفسه ولا يكون الا في الشر   ويصح الظهار موقتا
عندنا وهو قول ابن عباس وعطا والثوري واحمد بن حنبل واسحق وابي ثور واحد قولي
الشافعي وفي قوله الاخر لا يكون ظهارا وهو قول ابن ابي ليلى والليث لان الذي ورد في
القران غير موقت وقال مالك يتابد وقال طاوس وابن ابي ليلى عليه الكفارة وان برلنا حديث
سلمة بن صخر انه ظاهر من زوجته بقية شهر رمضان ثم واقعها فيه وقد صحح النبي عليه السلام ظهاره
وامره بالكفارة وتابيده على خلاف ما التزمه فلا يعتبر والالغا غير صحيح   وابهامات
في الظهار ورثة الباقي منها لقيام النكاح في قول الجمهور وقال قتادة ان ماتت الامرة حتى يكفر
ولو مات لا يسقط الظهار وقال قتادة يسقط فان وطيها فلا كفارة عليه وللشافعي قولان
كالمذهبين وقول مالك انه لا تعود بالثلث وتعود بما دون الثلث   والمحارم كلها
بالنسب والرضاعة والصهرية كالام عندنا وذلك مثل الاخوات والجدات والعمات والخالات
وكذا من الرضاعة والبنات وبنات البنات وبنات البنين وكل من كانت محرمة عليه على التابيد
وهو الضابط وهذا بالاخلاف فيه عندنا وبه قال الحسن البصري والشعبي والنخعي وجابر بن
زيد وعطا والزهري والاوزاعي والثوري ومالك واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وقال
قتادة وداود ورواية عن الشعبي وقول للشافعي انه لا يكون الا بالام ومنهم من الحق الجدة بها وفي
الحاوي للماوردي لو قال انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي فهو مظاهر في الجديد وفي القديم لا
وقال الشعبي ان الله لم ينس البنات والعمات والخالات وانما الظهار من الام قال الماوردي
وبه قال ابو حنيفة لامرين احدهما ان حرمة الام اغلظ فلا يجوز ان يساويها غيرها والثاني
لو اراد الله سبحانه لنص على الادنى ليدخل الاعلى بطريق الاولى ونقله عن ابي حنيفة غلط
والجديد هو مذهب ابي حنيفة واصحابه بلا اختلاف واليه رجع الشافعي في الجديد قال ابن سيده
في المحكم الظهار في كلام العرب هو بذوات المحارم ولا تقييد في قوله تعالى والذين يظهرون من

نسائهم والمعنى يعم المحارم كلها لكونه منكرا من القول وزورا بخلاف الاجنبية لانه لا تعيد التحريم الا
في بعض الاوقات ولا خلاف في انه التشبيه بالامتعة والاموال لا يصح كمتاع فلان وماله لانه قد
يملكه وفي كظهر اختي من لبن الفحل وكظهر امراته الملاعنة لا يصير مظاهرا ذكره في جوامع الفقه
وكذا ظهر المجوسية وان شبهها بامراة زنا بها ابوه او ابنه او بامراة زنى هو بامها او بنتها فهو مظاهر
عندهما خلافا لمحمد بناء على نفاذ حكم الحاكم بحل نكاحها ولو قبل امراة بشهوة او لمسها بشهوة او نظر
الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بامها او بابنتها لا يصير مظاهرا عند ابي حنيفة اذ حرمة الدواعي
ليست منصوصا عليها بخلاف الوطي وفي شرح القدوري لو زنا ابوه او ابنه بامراة فشبهها بها
او ابنتها يصير مظاهرا عند ابي يوسف ولا ينفذ عنده حكم الحاكم بحلها له وعند محمد لا يصير
مظاهرا وينفذ حكم الحاكم عليها عنده ذكره في الكيساني ولو قال انت علي كظهر امي او قريبي او
كظهر اجنبي لم يكن مظاهرا الحل مثله والنظر اليه اما اذا قال كفرج ابي او قريبي قال في المحيط ينبغي
ان يصير مظاهرا اذ فرج الرجل في الحرمة كفرج امه   ان اراد بفرجه دبره فهو صحيح
وان اراد به ذكره فهو بعيد من معنى الظهار لان الاصل ركوبك علي كركوب امي ولا يتاتى ذلك
في الذكر ولو شبهها باخت امراته او عمتها او خالتها او باجنبية كان لها زوج او لا لم يصر مظاهرا
لعدم تابيد الحرمة وعند مالك يصير مظاهرا وعن احمد بن حنبل روايتان وكذا في ظهر الاب والاجنبي
والبهيمة والدم روايتان عنه وقال ابن القاسم بصحته في ظهر الاب ومثله عن جابر بن زيد
والجمهور على انه لا يصير مظاهرا في ذلك كله ذكره في المغني وان شبهها بوجهها او شعرها او
سنها او ظفرها فليس بمظاهر وان قال انت علي كبطن امي او كفرجها او كفخذها او ركبتها فهو مظاهر
وعند الظاهرية يختص بظهر الام دون سائر الاعضاء والمحارم وان قال كراس امي او كعنقها او
كعضدها او كيدها او رجلها او اذنها او انفها لم يكن مظاهرا عندنا خلافا للائمة الثلثة لان راس
امه وبقية اعضائها المذكورة يجوز النظر اليها فلم يكن محرمة عليه في حق النظر والمس بغير شهوة وهم
جعلوا العلة التلذذ بذلك وهو باطل بالشعر والسن ولم يصر بذلك مظاهرا وفي الحاوي
للماوردي قال ابو حنيفة ما يحيى بعد فقدها لا يصير مظاهرا بالتشبيه به والضابط الذي ذكره عن
ابي حنيفة لم يقل به ونقله عنه غلط فان بعد زوال الراس لا تحيى قطعا وقد ذكرنا انه لا يصير به
مظاهرا وبقطع فخذها جاز ان تحيى ويصير به مظاهرا وانما المدرك فيهما ما ذكرته ويصح الظهار
من الصغيرة والرتقا والقرنا والحائض والنفسا والكافرة والامة والزوجة والمجنونة وغير

المدخول بها العموم من نسايهم وزعم قوم انه لا ظهار قبل الدخول وحملوا العود على الوطي بعد الوطي
وقال ابو ثور لا ظهار من الرقيقة والقرنا لا يصح ظهار الكافر عندنا وبه قال مالك
وقال الشافعي واحمد بن حنبل يصح وهو رواية البرامكه عن ابي حنيفه والاولى رواية الاصل لنا
قوله تعالى الذين يظهرون منكم من نسايهم الايه والكافر ليس منا ثم قال يقولون منكرا من القول
وزورا وشرك الكافر وجحده لنبوة محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم اعظم من المنكر والزور
بخلاف المسلم فاذا اقدم على منكر وكذب تترتب عليه الكفاره لمحو اثرهما ولا فايده لمحو اثرهما مع
بقا الشرك وجحد النبوه ثم قال فان الله لعفو غفور والكافر لا يتوجه عليه عفو ولا غفران ولا
يتوجه اليه مثل الخطاب ومثل هذا التحريم انما ينتهي بالكفاره والكافر ليس من اهلها ولا سيما عنده فانه
لا يملك رقبه مومنه والمراد بالايه الثانيه هو المراد من الاولى والا كان ذكر الكاذب مستدركا
وقوله لتومنوا بالله ورسوله يمنع دخول الكافر في الايه اذ المومنون مراد بها بالاجماع فلو دخل الكافر
ايضا فيها يلزم الجمع بين الحقيقه والمجاز لان المراد في حق المومنين ليدوموا على الايمان وفي حق
الكافرين ليدخلوا في الايمان ولا سيما الاولى مطلق والثانيه مطلق ومن اصلكم حمل المطلق على
على المقيد فان زعموا ان الحكم يختلف ونحن لا نحمل المطلق على المقيد في مثله قلنا لم يختلف
حكمها بل في الايه الثانيه بيان احكام المظاهر المقدم وهو العود ووجوب الكفاره وترتيبها
وليس ذلك ابتدا بقوم اخرين وقالوا الظهار كان طلاقا في الجاهليه فنقل الى غيره فصح من
المسلم والكافر كاصله كالايلا قلنا لا يجوز نقل احكام الجاهليه لانها باطله بغير شرع والايلا
الكافر ممنوع على قولها والفرق لابي حنيفه ان الايلا له حكمان وجوب الكفاره بالحنث وهذا
لا يمكن في حق الكافر ووقوع الطلاق بالتربص باعتبار الثاني وهم يعتقدون حرمه اسم
الله ويصونونه من هتك حرمته ولا كذلك تحريم الظهار فانه ليس فيه طلاق ولا تحريم يرتفع
بالكفاره اذ لا كفاره على الكافر لانها عباده او المغلب فيها معنى العباده ولهذا يشترط فيها
النيه فلم تشرع في حق الكافر فيبقى تحريما موبدا وهو خلاف النص وقالوا يلغى قيد الايمان في
المظاهر كما الغي في قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
فما لكم عليهن من عده تعتدونها والكافره كذلك عنه جوابان احدهما ان الالغا على خلاف
الاصل وقد عرف هناك الالغا بالاجماع ولا اجماع هنا فلو الغيناه هنا ايضا يلزم تكثير مخالفه
الاصل فلا يصار اليه والثاني ان العده انما وجبت بعد الدخول خوف اختلاط الانساب

ولا اختلاط قبل الدخول فلا موجب فيستوي فيه المسلم والكافر بخلاف الظهار فانه على خلاف
القياس وقد ورد في حق المسلمين فلا نقيس عليهم غيرهم وقال الماوردي ينتقض بالمرتد فانه
يصح منه الظهار ولا يجب عليه الكفاره نقله باطل لا يصح منه الظهار لان بالرده
تبين زوجته منه ولا يصح الظهار من المبانه وقال ابن قدامه الكفاره عقوبه في حق الكافر وعباده
في حق المسلم قلنا لو كانت عقوبه في حق الكافر لما افتقرت الى النيه فانه يصح من الكافر كالنيه في الكنايات
قلنا هذا قياس بغير عله جامعه اذ نيه الكفاره لتقع عباده ونيه الكنايات لتخليص الطلاق عن
غيره اذ الكنايه تحتمل الطلاق وغير الطلاق حتى لو وجدت قرينه اراده الطلاق يقع بغير نيه
عندنا وعند احمد بن حنبل ولان اشتراط النيه في الكنايات ليس لانها عباده بالاجماع لان الطلاق
لا يحتمل العباده لانه ابغض المباحات واعتبار النيه في الكفاره بالنيه في كنايات الطلاق باطل
وفي النهايه ان كان الذمي معسرا قادرا على الصوم فالذي ذكره القاضي لا ينتقل الى الاطعام
ولا يصير الكفر عذرا في حقه فان اراد الخلاص فليسلم وليصم والا استمر التحريم فيصير الظهار
تحريما موبدا وهو خلاف القران كما ذكرنا قبل هذا قال وهذا فيه نظر فان الخطاب بالعباده
البدنيه لا يتوجه على الكافر الاصلي ويؤول في حقه الى الاعتاق والاطعام ويرد عليه ان الاطعام
بدل الصيام فلا يجوز تقدير البدل في حق من لا يتحقق في حقه المبدل وهذا يوجب اسقاط الخطاب
فان العاجز لا يخاطب وحكمنا على الذمي بتاكد حرمه الظهار عليه بعد وحمله على الاسلام اكراه
وفي الحاوي الحرمه ازليه وطاريه مثال الثانيه في الرضاع ان يرضع صبيه من امه بعد ولادته
فتصير اختا محرمه بعد ان لم تكن اختا ومثال المصاهره الطاريه ان يتزوج ابوه امراه بعد
ولادته او يكون بنت امراته او ام زوجته فتصير محرمه بالمصاهره بعد ان لم تكن محرمه فلا يكون مظاهرا
اذا شبه زوجته باحدى هولاء وكذا لو شبهها بامراه لاعن بها لان ذلك تحريم طرا بعد
ان لم يكن ومثال الاولى في الرضاع ان يرضع صبيه من امه قبل ولادته فلا يوجد الا والتحريم موجود
ومثاله في المصاهره ان يتزوج ابوه امراه قبل ولادته ثم يولد من غيرها فلا يوجد الا وتحريمها
موجود وعند مالك الظهار في الكل كما في حرمه الرضاع والمصاهره في الكل ولا اصل
لهذا التفصيل لانه لم يرد به كتاب ولا سنه ولا عرف عن احد قبلهم وهذا التفصيل فصله المزني
والربيع عنه فان انت علي كظهر ابي او قالت انا عليك كظهر امك قال اصحابنا لا يصح
ظهار المراه هكذا في احكام القران لابي بكر ومثله في المبسوط وعن ابي يوسف عليها كفاره يمين

وقال الحسن بن زياد والزهري هو ظهار وقال محمد ليس بشي هو الصحيح قيل ذلك لابي يوسف
فقال هذان شيخا الفقه قد اخطآ هو يمين منها فعليها كفارة يمين لانها تصح منها والظهار لا يصح
منها وفي الينابيع والروضة والغزنوي هو يمين عند ابي يوسف ظهار عند الحسن كما ذكره
في احكام القران وفي شرح المختار للفتوى حكى الخلاف بين ابي يوسف والحسن على العكس
ومثله في المفيد والمزيد وشرح مختصر الكرخي والمبسوط والمحيط جعله ظهارا عند ابي يوسف
وفي الحاوي هو كناية ولا يصح ظهارها من زوجها واحتج الاوزاعي بحديث عايشة بنت طلحة
بن عبيد الله خطبها مصعب بن الزبير فقالت هو كظهر امي ان تزوجته فلما ولي العراق ارسل
اليها فارسلت تسال الفقها بالمدينة متوافرون فافتوها ان تعتق رقبة وتتزوجه وقال ابرهيم
لو كانت عند زوجها حين قالت ذلك لم يكن عليها عتق واوجب الاوزاعي عليها كفارة الظهار
كما ذكرنا وان كانت تحت زوج فعليها كفارة يمين وقال الشيخ ابو بكر لا يجب عليها كفارة اليمين
لان الرجل لا يلزمه بذلك كفارة يمين وهو الاصل فكذا المراة وبه قال الحسن ومالك والشافعي
واحمد بن حنبل والثوري والليث واسحق وابو ثور وروى الطحاوي عن ابن ابي عمران عن علي
بن صلح عن الحسن بن زياد انه قال هي مظاهرة بذلك قال علي فسالت محمد بن الحسن فقال ليس عليها
شي فاتيت ابا يوسف فسالته وذكرت قوليهما فقال هذان شيخا الفقه قد اخطا هو تحريم عليها
كفارة يمين كما لو قالت انت علي حرام وفي المحيط لو استثنى يوم الجمعة لم يجز عنده
صدق به الحسن ولو ظاهر يوما او شهرا صح تعيينه ولا يبقى بعد مضي المدة وان ظاهر الى شهر لم يصر
مظاهرا حتى يمضي الشهر كما لو اضاف الطلاق الى شهر فانه يقع بعده وكذا في جوامع الفقه ولو
علق الظهار بالشرط ثم ابانها ثم وجد الشرط في العدة لا يصير مظاهرا بخلاف الابانة المعلقة ولو
قال انت علي كظهر امي في رجب ورمضان فكفر في رجب اجزاه عنهما وفي شعبان لا يجزيه عن رمضان
لعدم الحرمة في شعبان وفي جوامع الفقه لو ظاهر من امراته ثم اشرك معها اخرى وقال انت علي
مثل هذه ينوي الظهار صح وكذا بعد موتها وبعد التكفير وفي الحاوي يصح الظهار من المطلقة
الرجعية ولا يصير عايدا في صحة الظهار حتى يراجعها وينبغي ان لا يصح الظهار منها
لان وطيها عليه حرام فكان صادقا في التشبيه فلم يكن منكرا من القول وزورا فكانت كالمبانة
عنده وعندنا هي زوجة فلا اشكال علينا ولان من اصلهم انه يصير عايدا بالسكوت عن طلاقها
هذا هو حكم المظاهر عندهم فقد خالفوا اصلهم واعتبروه بالطلاق قال امام الحرمين التحريم في

الرجعية ثابت وانقطاع الياس مفيد مزيد تحريم فانه ينقطع بها سلطنته في الرجعة حتى لا يملك رجعتها
بعده وبعض عدد الطلاق والظهار ليس فيه شي من ذلك فاعتباره به ضعيف جدا وليس
في تحريمها فايدة الا تحريم محرمة وهو تحصيل الحاصل وفي الحاوي بم ياتي تجب الكفارة قولان
احدهما بنفس الرجعة التي صار بها عايدا حتى لو اتبعه طلاقا لم يسقط عنه الكفارة قاله في الام
والثاني لا يجب حتى لا يمكن من طلاقها ولا يطلق فلو اتبعها طلاقا لم يصر عايدا ولا يجب كفارة وان
لم يراجعها حتى انقضت عدتها بطل ظهارها فان تزوجها لا يعود في احد قولي الجديد وفي القديم
واحد قولي الجديد اذا تزوجها صار عايدا بنفس التزوج ووجبت عليه الكفارة ولم يسقط بالطلاق
والثاني ما مر من مضي الزمان ولو قال انت امي لا يصير مظاهرا وفي المغني لو قال انا مظاهر
وعلي الظهار لا يصير مظاهرا وفي الخزانة انا منك مظاهر او قد ظاهرت منك فهو ظهار وقد
نعلم ويكره ان يقول لامراته يا اخته لانه ورد النهي عن ذلك وفي الاسبيجابي والمبسوط والينابيع
لو قال ظهرك علي كظهر امي او بطنك او فخذك او حسنك او يدك او رجلك لا يكون مظاهرا وعند
الثلثة مظاهرا ولو قال انت علي كظهر امك فهو مظاهر وكذا كظهر بنتك بعد الدخول وهذا اللفظ
لا يكون الا ظهارا لانه صريح فيه ولو نوى به الطلاق لا يصح قال لانه منسوخ هذا فيه نظر لان النسخ
يستدعي ان يكون مشروعا وعلة الاسلام والمشهور انه كان طلاقا في الجاهلية فلا يتحقق الفسخ وقد
ذكرنا الخلاف فيه والجيد ما ذكره قاضي خان وهو منصوص عليه فلا يحتمل غيره وفي خزانة الاكمل
لو قال راسك علي كظهر امي او فرجك فهو مظاهر لانه يعبر به عن جميع البدن وكذا لو قال ظهرك
علي كظهر امي وكذا وجهك ورقبتك وعنقك وبدنك وجسدك ونصفك وثلثك للتعميم
ومنهم من قال في الظهر والبطن يصير مظاهرا او يقع الطلاق المضاف اليهما والصحيح الاول
لانه لا يعبر بهما عن جميع البدن ولو اخر التكفير فلها مطالبته به والقاضي يجبره عليه وتمنع نفسها
من القربان والمس والتقبيل ولو قال قد كفرت صدق ما لم يعرف بالكذب وعن محمد للمظاهر ان
يقبل امراته اذا قدم من السفر للشفقة قال اجبر المظاهر على التكفير ليقربها فان ابي يحبس وان
ابي يضرب ولا يضرب في الدين ولو قال انت علي مثل امي او كامي رجع الى نيته بخلاف قوله
انت امي حيث لا ينوي ولا يكون ظهارا لعدم التشبيه وظهور الكذب فيه او قصد الكرامة ذكره في
جوامع الفقه فان قال اردت به الكرامة والاجلال كما كان لان الاكرام بالتشبيه فاش
في الكلام وهو اكثر استعمالا من الاستعارة فان قولك زيد كالاسد اكثر من قولك زيد الاسد

كانك هو فهو فيه زياده مبالغه وفيه ابو يوسف ابو حنيفه اي شادمند قايم مقامه وان
قال اردت به الظهار فهو ظهار لانه تشبيه بجميعها او دخل الجزء في الكل وانما سوى لكثره استعماله
في الكرامه فلم يبق نصا في الظهار وان قال اردت الطلاق فهو طلاق باين لانه تشبيه بالام في التحريم
فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق او لم ينو على المختار في الفتوى لغلبته في الطلاق بخلاف قوله
انت علي مثل امي فانه غير غالب فيه وان لم يكن له نيه فليس بشي عندهما لانه محمل ولم يتبين وعند محمد
ظهار لان التشبيه ببعض من الام لما كان ظهارا فالتشبيه بجميعها اولى وكذا عن ابي يوسف اذا
كان في حال الغضب لو كان كذلك لما احتاج الى النيه ولان التشبيه بالجميع يحتمل للكرامه
وغيرها بخلاف التشبيه بالظهر والبطن والفرج على ما تقدم وان عني به التحريم لا غير فعند ابي
يوسف يكون ايلا ليكون اثبات به ادنى الحرمتين لانه متيقن وفي الزياده شك وبيانه ان ادناها
ان الواجب فيه اطعام عشره وفي الظهار ستين وصومه ثلثه متتابعات وفي الظهار صوم ستين
متتابعه وخصاله على التخيير وفي الظهار على الترتيب ولانه ممنوع عن وطيها حتى يكفر بالاعتاق
مع القدره عليه وفي اليمين لا منع وعند محمد ظهار للتشبيه وقيل بالاجماع ذكره في شرح المختار
قال وان نوى الكذب قال محمد ليس له في حال الغضب فيكون يمينا وفي الحاوي كامي ومثل امي كنايه
كما قلنا وفي الجواهر اللفظ الذي فيه صريح وكنايه ظاهره وحقيقه الصريح قوله انت علي كظهر امي فهو
ظهار ولا يكون طلاقا وان نواه وعن ابن القسم يكون طلاقا ولا يصدق في اقل من ذلك والكنايه
الظاهره ذكر الظهر في غير المحرمه او التشبيه بالمحرم من غير ذكر الظهر كقوله انت علي مثل امي او
حرام كامي او مثل امي او كفخذ امي وكقوله انت علي كظهر فلانه الاجنبيه وهي متزوجه فهو ظهار
ولا يقبل قوله لم ارد به شيا وان نوى التحريم كانت عليه حراما والخفيه ما لا يحتمل الظهار بوجه
كقوله ادخلي واخرجي وتقنعي ونحوها فان نوى به الظهار لزمه والا لم يلزمه به شي وقوله انت علي
كظهر امي بمنزله قوله انت طالق ولم يقل مني وهذا اتفاق بين الايمه وان قال بضعك علي كظهر امي
فهو ظهار وفي النهايه انت كظهر امي صحيح كقوله انت طالق واخر وامولين في قوله انت علي كفرج امي
اخراجه عن الظهار بعيد وان كان الجزء المشبه به يشعر بالكرامه كالعين والروح
ولم ينو شيا فمنهم من حمل على الكرامه يحكى عن القفال ومنهم من جعله ظهارا وهو تفريع على ان
التشبيه بالبطن لا يكون ظهارا فالعين اولى ان لا يكون ظهارا واختلفوا في الراس فمنهم من جعله
كالبطن والظهار اذا اضيف الى البعض كان صريحا واذا اضيف الى الجمله كان مترددا او اذا قال

لا اجنبيه او مبانه ان نكحتك فانت طالق على كظهر امي يصير مظاهرا اذا تزوجها وبه قال مالك ولم ينعقد
عند الشافعي كما لا ينعقد الايلا والطلاق وحكي في التقريب قولا مثل قول ابي حنيفه في الطلاق
والايلا وكذا في الظهار وعزاه الى القديم ولو قال انت علي كظهر امي يحنث او مات عقيبه قالوا لا
يكون عايدا فان فاق فهل يكون نفس الافاقه عودا على وجهين كالرجعه ولو قال ان لم اتزوج
عليك فانت علي كظهر امي ثم مات صار مظاهرا قبل موته قال ابن الحداد وقال هو عايد يلزمه
الكفاره لانه ظاهر ولم يطلق قال وغلطوه وقالوا لم يثبت العود لموته عقيب الظهار فان قال من
مات عقيب الظهار يلزمه الكفاره فقد خالف ما عليه الجماعه والموت عقيب الظهار لا ينحط عن
الطلاق ولو قال ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي فكفر قبل الدخول قال ابن الحداد يجزيه عنه
وزعم ان تعليق الظهار احد سببي الكفاره وخالفه معظمهم وقالوا هذا تقديم الكفاره على سببي
الكفاره جميعا لان سببها الظهار والعود ولا يحصل الظهار قبل دخول الدار هم
يقولون ان المعلقات اسباب في الحال قبل وجود الشرط ولهذا قالوا في تعليق الطلاق والعتق
بالملك هو شي في الحال فيلغو العدم الملك وعندنا سببيتها متعلقه بالشرط ولا يصير سببا الا
عند وجود الشرط فيكون طلاقا وعتقا بعد الملك وهو خلاف ما قالوا هنا لك وعند مالك
لا يخير ولو قال انت علي حرام كامي ونوى به الظهار او الطلاق فهو على ما نوى لانه يحتملهما
الظهار للتشبيه والطلاق للتحريم والتشبيه تاكيد كما لو قال انت طالق كامي او كظهر امي وان لم
يكن له نيه فعلى قول ابي يوسف ايلا ليكون الثابت به ادنى الحرمتين وعلى قول محمد ظهار لان التشبيه
محكم في الظهار فيحمل التحريم عليه وان قال انت علي حرام كظهر امي ولم ينو شيا فهو ظهار بالاجماع وان
نوى طلاقا او ايلا لم يكن الا ظهارا عند ابي حنيفه واحمد بن حنبل وفي احد قولي الشافعي والقول الثاني
ان نوى طلاقا كان طلاقا وهو قول ابي يوسف ومحمد وان قال انت علي كظهر امي حرام لم يكن الا ظهارا
وان نوى غيره قال ابن قدامه في المغني لنشر هذا اختلاف لحمد الله لانه صرح بالظهار وعنه يقوله حرام
فاذا نوى طلاقا في الاولى لم يكن ظهارا عند محمد وعند ابي يوسف يكون طلاقا وظهارا الطلاق
بالتحريم والظهار بالتشبيه قال قاضي خان ولا منافاه بينهما ومن طلق ثم ظاهر او ظاهر ثم طلق يصح
كذلك هاهنا هذا اذا طلق رجعيا واما اذا طلق باينا ثم ظاهر لا يصير مظاهرا وهنا
الطلاق الواقع بالتحريم باين فكيف يلحقها الظهار والعذر لابي يوسف انه كونه ظهارا لا يفتقر الى
النيه فاذا نوى الطلاق يقع بعده او معه فيصح واستشهاد قاضي خان غير جيد وفي الحواشي لا يصدق

في الصرف عن الظهار فصار لانه ظاهر كلامه بمنزلة من قال زينب طالق لامرأته المعروفة ثم قال لي امرأة
اخرى اسمها زينب واياها عنيت يقع الطلاق على تلك باعترافه وعلى المعروفة بالظاهر قال ولكن
هذا ضعيف فان الطلاق لو وقع بالحرام كان الظهار فيها بعد ما بانت وذلك لا يصح قال ذكره في
المبسوط ولابي حنيفة ان قوله انت علي كظهر امي لا يحتمل غير الظهار ولهذا لو اقتصر عليه ونوى غيره
لا يصدق في الصرف عن الظهار والتحريم يحتمل وجوها فكان الاول الذي هو كظهر امي محكما والتحريم محتمل
فيحمل المحتمل على المحكم لما عرف ولا يجوز الظهار الا من الزوجة حتى لو ظاهر من امته لم يكن مظاهرا
عندنا وهو قول ابن عمر وابن عمرو وابن عباس وبه قال مجاهد وابن ابي مليكة والنخعي والشعبي وابن
المسيب وربيعة وهو قول الشافعي واحمد بن حنبل وابن راهويه وقال سليمان بن يسار وابن جبير
وعكرمة والحسن بن حي والزهري وقتادة وعمرو بن دينار والمنصور بن المعتمر والثوري وجميع الظاهرية
وابو سليمان الخطابي يصير مظاهرا منها منهم من قال ان كان يطاها يصير مظاهرا والا فلا وما لك لم
يشترط الوطي وقال عطا عليه نصف كفارة الحرة وعن احمد بن حنبل عليه كفارة الظهار وهو ليس بمظاهر
والصحيح عليه كفارة يمين ذكره في المغني ولنا ان الظهار كان طلاقا وروى ذلك احمد بن حنبل عن ابي
قلابة وقتادة وهكذا ذكره الكرخي والقدوري والاسبيجابي والسرخسي وخلق كثير غيرهم من اصحابنا
وما لك في المدونة وابن رشد في المقدمات والماوردي في الحاوي وامام الحرمين في النهاية فينقل الى
ما ذكرنا فلا يكون في غير من لا يصلح للطلاق ولان الله تعالى قال والذين يظاهرون من نسائهم
ونساؤهم عند الاطلاق هن ازواجهم كما في الايلاء فصار كما لو حرم عليه طعاما او شرابا او ثيابا لا يصير
محرما واحتج ابن حزم بقوله تعالى وامهات نسائكم فيما حرم علينا وقد دخل في ذلك باجماع منا ومنهم
الاماء الجواري قلنا ادعاء الاجماع باطل فان من كان له امة لم يطاها لا تحرم عليه امها وعنده وعند
مالك يصير مظاهرا من امته وطيها او لم يطاها واذا وطيها انما تحرم امها الحرمة وطي الام بعد وطي البنت
لا باعتبار انها من امهات نسائنا ثم قال قال قوم ان كان يطا الامة فعليه كفارة والا فلا وصح
هذا القول عن ابن جبير وعكرمة وطاوس والزهري وقتادة ذكره ابن حزم في المحلى في شرح المحلى
ولان المقصود في المنكوحة حل الوطي والحل في ملك اليمين تابع غير مقصود بل المقصود فيه
ملك الرقبة والاستخدام ولهذا يجوز ان يشتري المجوسية واخته من الرضاع ويستمر ملكه
فيهما بدون حل الوطي بخلاف النكاح حيث لا يجوز فيهما فلا يلحق بالمنكوحة ولا يتناولها لفظ نسائهم
لقصور المعنى فيها فان تزوج امرأة بغير اذنها ثم ظاهر منها ثم اجازت النكاح فالظهار باطل

لانه صادق في التشبيه وقت التصرف فلم يكن منكرا من القول وزورا والظهار ليس لحق من حقوقه لتوقف
بتوقفه والاعتاق في البيع الموقوف واعتاق المشتري من الغاصب لانه من حقوق الملك اذ العتق
مقصود بالشرا ولا كذلك الظهار فان الانسان لا يقصد بالتزوج ليظاهر من زوجته ويقصد بالشرى
ان يعتق المشترى وان يستخدمه وغير ذلك ولانه مثبت للحرمة والنكاح مثبت للحل وبينهما تناف
والنكاح مشروع والظهار غير مشروع فكيف يكون غير المشروع من حقوق المشروع بخلاف الاعتاق
فانه من الملك بخلاف مالك بنا على جواز الظهار من الاجنبية وقد تقدم ومن قال لنسائه انتن علي
كظهر امي كان مظاهرا منهن جميعا وهذا بلا خلاف فيه كما لو قال انتن طوالق وعليه لكل واحدة
كفارة اذا قصد وطيها عندنا وهو قول الحسن والنخعي والزهري ويحيى بن سعيد الانصاري والحكم
والثوري واليه رجع الشافعي في الجديد وقال مالك واحمد بن حنبل واسحق وابو ثور لم يكن عليه اكثر
من كفارة واحدة ورووا ذلك عن عمر وعلي وعروة وطاوس وعطا وربيعة وروي عن علي رضي الله
عنه الاثرم واعتبروه باليمين بالله تعالى ولنا ان الحرمة تثبت في كل واحدة فلا الحل وطي كل واحدة الا
بتقديم الكفارة لانها لرفع الحرمة اولانها لو اداها عن واحدة للعزم على وطيها فان قالوا اندفعت
الحرمة عن البقية فهذا بعيد لانه انما كفر عن معينة لقصد وطيها لا غير فكيف يرتفع الظهار عن
الباقيات وان قالوا لو يطاهن مع بقائهن على الحرمة فهذا لا يقول به احد فصار كما لو ظاهر منهن بكلمات
بخلاف اليمين بالله تعالى والايلاء لان الكفارة وجبت لهتك حرمة اسم الله تعالى وهو لم يتعدد حتى
لو تعدد هناك تتعدد الكفارة بالحنث ايضا والدليل على ذلك ان الكفارة في اليمين والايلاء لا
تجب الا بعد الحنث لان هتك حرمته لا يحصل الا بالحنث وهنا تجب اذا قصد وطي المظاهر منها من غير
حنث اذ لا يمين هنا وقال ابن قدامة الظهار يمين مكفرة فلا تجب الكفارة الا بالحنث وهو فعل
ما حلف على تركه كسائر الايمان وهو يمين يقتضي ترك الوطي فلا تجب كفارتها الا به كالايلاء وما قاله
باطل من وجوه احدها ان قوله الظهار يمين ليس بصحيح بل هو منكر من القول وزور وهو الكذب
والكفارة لاباحة الوطي لا للحنث وثانيها لو كان يمينا لكانت كفارته كفارة الايمان وهي التخيير بين
الخصال الثلاث وعند العجز عنها صيام ثلثة ايام وكفارة الظهار على خلافها وثالثها لو كانت الكفارة
بالحنث لوجبت بالوطي قبل التكفير وقد قال عليه السلام للذي وطي قبل التكفير لا تعد حتى تكفر ولم
توجب عليه بالوطي كفارة على ما تقدم ورابعها ان اليمين مباحة والظهار كبيرة فلم يكن يمينا وخامسها
ان اليمين اما بالله او بصفة من صفاته او بالتعليق بالشرط ولم يوجد واحد منها وسادسها انه مظاهر من

الاربع فوجب اربع كفارات كما لو اوذ هن وشابعها ان الكفارة وجبت لرفع الحرمة والماثم وقد تضاعف
ذلك فوجب ان تتضاعف جزاوه ثامنها التشويه من رفع المنكر والكذب الواحد وبين اربع منكرات واربع
زور وكذب يعقل فالقول به ساقط فان كرر الظهار في مجلس واحد فعليه لكل ظهار كفارة عندنا
الا ان ينوي التكرار والتاكيد للاول وفي مجالس تكرر وهو قول علي وبه قال قتادة وعمرو بن دينار ومالك
واخرون وقال طاوس وعطا والشعبي لا يجب الا كفارة واحدة ولو ظاهر خمسين مرة وصح ذلك عن
الحسن والاوزاعي قال الزهري كذلك الا ان يكفر وهو قول مالك ذكره عنه ابن حزم وقالت
الظاهرية في المرتين تجب كفارة ولا شي في الثالثة فاذا اعاده رابعة فعليه كفارتان ولا شي في الخامسة
واذا قاله سادسة فعليه ثلث كفارات هكذا في كل مرتين كفارة وفساد هذا القول على غير خفي
ولم يسبق الظاهرية احد بهذا القول فان قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا لا تقتضي ان يكون بلا عودة
الاولى لكل عودة كفارة اذا العود المذكور يصدق على الواحد والماية فالموجب لكل عودتين كفارة واحدة
حكم بغير مستند من نص ولا اثر ولا قول صاحب ولا قياس صحيح ولا فاسد ونصره ابن حزم للباطل
فله دين لا سيما الباطل بالدعوى الباطلة اقوال السلف وفي المحيط لو قال انت علي كظهر امي ماية مرة
يلزمه ماية كفارة لان تشبيهها بالام هو السبب الموجب للكفارة وقد تعدد السبب فتتعددت
الكفارة كما لو حلف ماية مرة فان الكفارة تتعدد ماية مرة ، هذه المسئلة تخالف قول اصحابنا
في منعهم تقديم الكفارة على الحنث بعد اليمين فاذا جعلوا السبب هو اليمين كان التكفير بعد وجود
السبب فينبغي ان يجوز كالتكفير بعد الجرح قبل الموت ولا يصير الظهار ايلا لا بمضي اربعة اشهر اما
لو قال ان قربتك فانت علي كظهر امي كان موليا فاذا مضى اربعة اشهر لم يجامعها فيها بانت منه بالايلا
والمظاهر لو ارتد سقط ظهاره عند ابي حنيفة وعندهما يبطل واجمعوا على انه لا يصح ظهار المرتد وابو حنيفة
فرق بين الابتدا والبقا كالعدة في النكاح والردة تولد الحرمة كالتقبيل في عدة المبانة فلم عرض الاسلام
ولو اسلم زوج المجوسية فظاهر منها وفي الهاروني يبطل ظهاره بالردة كقولها صح لانه من اهل الكفارة
هكذا في المحيط لكن هو صادق في التشبيه كالظهار من المبانة فانه لا يصح وان كان من اهل الكفارة
ويمكن ان يجاب بان الحرمة بعرضية الزوال باسلامها بخلاف المبانة فان حرمتها ثابتة لا تزول الا بعد
زوج اخر وعقد جديد او بعقد جديد ولذا لو ظاهر من المظاهر منها يصح مع انه صادق في التشبيه
لثبوت الحرمة منها بالظهار الاول ويمكن ايضا الفرق بان حرمة الظهار ترتفع بالكفارة والعصمة باقية
وحرمة الوطي كحرمة وطي الحايض والنفسا والمحرمة ويحصل على الوطي بالتكفير بالعقد القايم بخلاف المبانة

٩٠

وفي الينابيع اذا نوى التكرار في المجلس الواحد يصدق قضا وفي المجالس ديانة وفي الطلاق لا
يصدق فيهما الا ديانة بخلاف ما لو قال لزوجتيه احداكما طالق مرتين حيث لا يتعدد الطلاق وقد
عرف في موضعه قال شمس الدين الكردري ثبوت الظهار في غير الظهر بدلالة النص لان الفرج
ونحوه فوق الظهر لان القياس لا يجري في الكفارات عندنا ولا في الحدود ولا في المقدرات
ولا في الاسباب والشروط والمحال وذكر في المقترح انه يجري في الكل عند الشافعي وضعف جريانه
في الاسباب والشروط والمحال لكن يرد علينا الخالة والاخت من الرضاعة وام المزنية وبنتها وليست
حرمتهن كحرمة الام الوالدة فلا تاتي الدلالة فيهن ولا القياس لو قلنا بالقياس م الفارق الا انا نقول القدر
المشترك بين الكل الحرمة المويدة فكان بالنص لا بالدلالة او القياس وفي التحفة والعيون والينابيع يجبر
على ان يكفر ويطا بطلبها ويودب ان امتنع وقد ذكرناه الاجبار والوطي والتكفير فيه نظر
لان الكفارات لا يجبر على اخراجها فالجبر هنا لحق الزوجة واذا كان قد وطيها مرة كيف يجبر عليه من
بابه او بالسنة وانما يجب ذلك عند حاجتها اليه ديانة بلا جبر فلهذا الوصار عنينا بعدما وطيها مرة لا
يوجل واشتراط الاول لتكميل الصداق لاحتمال ان يرفع الامر الى من لا يرى التكميل بالخلوة وفي التبصرة
المالكية لو قال انت علي احرم من امي فهو عند محققي المالكية ظهار وقال ابن القسم طلاق البتة يعني الثلاث
وفي شرح المدونة وروى عيسى عنه انها البتة وقال ابن المواز اذا لم يذكر الظهر فهو على ما نوى وان لم تكن
له نية فهو ظهار عند مالك وبالاجنبية ظهار ان كانت ذات زوج او لا وقد تقدمت وعند عبد الملك
طلاق كالدم ولحم الخنزير وان قال كفلانة الاجنبية فهو البتات يعني الثلاث وفي ذوات المحارم ظهار
ولو قال انت علي مثل كل شي حرمه الكتاب قال ربيعة هو ظهار لان الكتاب حرم عليه امه وغيرها
ما حرمه الكتاب وقال ابن نافع هو البتات وان قال انت علي كبعض ما حرمه الكتاب من النسا فهو ظهار
ولو قال ان وطيتك وطيت امي فلا شي عليه وفي جوامع الفقه قال انت علي كظهر امي امس او اليوم غدا لا يصح
ولو قال انت علي كظهر امي كل يوم فهو ظهار واحد وفي كل يوم يتكرر وله وطيها في الليالي وهو في الجامع
وفي شرح المدونة لا يلزم الشيخ الفاني ظهار لانه لا يصل الى الوطي ولا الايلا وعندنا كل من يقع طلاقه
يصح ظهاره ومن لا فلا ذكره الاسبيجابي وفي المرغيناني وخزانة الاكمل المظاهر اذا لم يكفر فللقاضي
ان يحبسه حتى يكفر او يطلق وللسلطان منعه من غشيانها حتى يكفر وقد ذكرناه ولو ظاهر من الامة ثم
اشتراها واعتقها عن ظهارها قيل لا يجوز عندهما وعند ابي يوسف وفي شرح مختصر الكرخي قال انت علي
كالدم او الميتة او لحم الخنزير او الخمر بان عنى به فان قال اردت الكذب فهو كما قال وفي خزانة الاكمل

عن محمد قال انت ابي ليس بشي وفي الغزنوي ظاهر من امراتيه ثم قال للثالثه اشركتك معهما فهو مظاهر
من الثالثه بظهارين وكذا الطلاق بخلاف الايلا حيث لا يصير موليا من الثالثه وعلل في المبسوط
بانه لو صار موليا منها ايضا لا يحنث الا بوطي الثلاث وقد كان يحنث بوطيهما وفي عين لو قال لهما
والله لا اقربكما اربعه اشهر ثم قال للثانيه اشركتك معهما ينقسم فيكون بعض المده لها فيبطل الايلا
لو صح وفي النتف عقد الظهار على ثلثه اوجه احدها ان يذكر شيا من امراته من اسمها الكنايه
او شيا منها يعبر به عن جميع بدنها وهي عشره نفسك على كظهر امي او شخصك او بدنك او جسمك
او جسدك او راسك او وجهك او رقبتك او فرجك او روحك فهذه الالفاظ كلها ظهار بلا
خلاف والوجه الثاني ان يذكر جزءا شايعا منها فيقول نصفك على كظهر امي او ثلثك او ربعك
او خمسك او سدسك او سبعك او ثمنك او تسعك او عشرك او قال ثلثاك فانها كلها ظهار والوجه
الثالث ان يذكر جارحه منها معينه او عضوا لا يعبر به عن جميع البدن كقوله يدك على كظهر امي
او رجلك او عينك او انفك او فمك او اذنك او شعرك وكذا سنك وثديك على قياس
ذلك فان ذلك ليس بظهار عند علمائنا الثلثه وعند زفر والشافعي وابي عبد الله ظهار ولا
يكون ذلك ظهارا حتى يشبهه باحد المواضع السته وهي الظهر والبطن والفرج والدبر والفخذ
والفخذين المحرمه على التابيد من النسب والرضاع والصهريه وقد ذكرنا اكثر هذه المسايل في
المبسوط ظهار الاخرس بالكتابه والاشاره المفهمه صحيح كطلاقه ولا يدخل على المظاهر ايلا وقال
مالك اذا لم يجامعها حتى مضت اربعه اشهر بانت منه بالايلا نقله عنه غلط ومذهبه
لا يقع على المولى طلاق بمضي مده الايلا ولو قعدت سنه وانما لها المرافعه بعد المده الى القاضي اما
ان يطلق واما ان يطاها او يطلقها قلنا المنصوص لا يقاس على المنصوص ولهذا لا يتبع حكم الظهار
في الايلا ولو قال ان قربتك فانت على كظهر امي كان موليا فان قربها في المده كان مظاهرا اما لو بت
بالايلا ثم تزوجها فقربها فهو مظاهر لبقا اليمين قال كفاره الظهار
عتق رقبه فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا والعتق
مثله وذكر الشكل لانه احوج واهم والنص الوارد في ذلك يفيد الكفاره على هذا الترتيب وكل ذلك
قبل المسيس وهو في الاعتاق والاطعام بالتنصيص عليه وكذا في الصيام لان ادا الكفاره منهيه
للوطي منهيه للحرمه فلا بد من تقديمها على الوطي ليحل الوطي وانما الوجوز ما لا الوطي قبل الاطعام
فلو حصلت له القدره على الاعتاق قبل الاطعام كان الوطي سابقا عليهما وذلك منهي عنه وقد

ذكر صاحب الكتاب في اخر الفصل ويجزي في العتق الرقبه المسلمه والكافره والذكر والانثى
والصغير والكبير لان الرق كامل في الكل واسم الرقبه صادق عليهم وفي المبسوط يجوز اعتاق
الصغير والصغيره وان كانا فاقدي المنفعه من المشي والبطش والكلام لان الغالب سلامه
ذلك منهما فلا يعد عيبا ولانهما لا يخلوا الفطره السليمه عنه لا يعد نقصانا وهو قول
البصري والزهري والنخعي وعطا والثوري ومالك والليث بن سعد والشافعي وابي ثور
قال الشافعي الليث بن سعد افقه من مالك وذكر القاضي شمس الدين بن خلكان في وفيات
الاعيان ان الليث بن سعد كان حنفي المذهب ولي القضا بمصر قال رايته في بعض المجاميع
وقال احمد بن حنبل لا يجزي حتى يصلي لان الايمان شرط عنده وهو قول وعمل ولم يوجد العمل
ذكره عنه في الاشراف وهو قول فاسد مع خرق الاجماع فانه لم يقل به احد قبله وقد يوجد منه
الصوم والصلاه وقد امر النبي عليه السلام ولي الصغير يضربه على ترك ذلك وقال في الحج
لحاملة الطفل لما قالت الهذا حج قال نعم ولك اجر وان لم يكن ذلك فرضا على الصغير وعند
الشافعي العمل من الايمان ولم يقل بقوله وقال النخعي يجوز في كفاره الظهار واليمين ولا يجوز
في كفاره القتل الا من صام وصلى للنص على الايمان فيها ويجوز فيها اعتاق الرقبه الكافره غير
الحربي في دار الحرب عندنا وهو قول عطا ومجاهد والحسن بن ابي الحسن البصري والثوري
والحسن بن صالح وابي ثور وداود الظاهري واختاره ابن حزم في المحلى وابو بكر بن المنذر في
الاشراف وقالت الايمه الثلثه واصحابهم لا يجزي في الكفارات اعتاق الرقبه الكافره عنها وقال
مالك يجوز اعتاق المجوسي عنها وشبهته انه يجبر على الاسلام فيحصل الاسلام بعده بالاكراه
عليه ولو نذر ان يعتق رقبه ففي اعتاق الكافر وجهان من قال اشترط القربه اجزاه ومن قال
شرطه ان يكون من جنسه واجب لله تعالى منعه وفي فتاوى القاضي حسين قال لله على عتق
هذا العبد وهو كافر صح نذره وان قال لله على عتق هذا العبد الكافر لا يصح نذره
لان الوصف يشعر بالعليه وان كان غير مناسب الا ترى انه لو قال اكرم هذا الرجل الجاهل
كان قبيحا وكذا اهن هذا العالم لما ذكرنا ذكره في منتخب المحصول وفي النهايه لو نذر اعتاق رقبه
فان عين عبدا كافرا او التزم اعتاقه جاز وكذا لو كان مؤمنا فعين اعتاقه في التزامه جاز
ولزمه الوفا بنذره فقد التزموا ان اعتاق الكافر قربه واعتاق المومن افضل وفي الرافعي لو قال
لله على عتق هذا العبد الكافر بعينه سلكت الشافعيه في ذلك خمسه عشر مسلكا المسلك الاول

ان الكافر ناقص فلا يجزي عن الرقبة المطلقة لانصرافها الى الكاملة بيان الاول ان من اشترى عبدًا
فوجده كافرا يرده بالعيب عندكم قلنا ليس كل عيب يمنع من الاجزاء عن الكفارة كاعتاق الخصي
والمجبوب والاعور ومقطوع الاذنين والانف وان كانت تلك الاشياء عيوبًا يرد بها في البيع
مع انا نمنع ذلك لانا لو اشتراه على انه كافر فوجده مسلمًا يرده عندهم ولو اشتراه على انه معيب
فوجده سليمًا لا يرده فدل ان عدم الكفر ليس زوال العيب والمسلك الثاني انهم يحملون المطلق
في الظهار واليمين والافطار على المقيد في القتل الخطا ولهم في ذلك طريقان احدهما ان النص
في المقيد نص في تقييد المطلق وهذا غير قياس واستبعده قاضي القضاة عبد الجبار الهمداني
في العمد وقال هذا بعيد اذ من حق الكلام ان يحمل على ظاهره والمقيد غير المطلق وهما حكمان
مختلفان فكيف يوثر المقيد في المطلق تقييدًا وهذا لا اصل له وقد افسد فخر الدين بن الخطيب
قول من قال من الشافعية ان تقييده بالنص المقيد لا بالقياس في المحصول وقال قاضي القضاة
عبد الجبار المذكور اتفقوا على ان الحكم اذا اطلق في موضع وقيد بعينه في موضع اخر يجب الحكم
بتقييده وقال الشيخ الامدي في الاحكام ان اتحد السبب والحكم بان قال في الظهار اعتق رقبة
ثم قال فيه اعتق رقبة مومنة يحمل المطلق على المقيد ها هنا وفي المبسوط العراقيون من مشايخنا
يحملون المطلق على المقيد في حادثة واحدة كما في الابل في الزكاة والاصح ان ذلك لا يجوز عندنا
في حادثة ولا في حادثتين حتى جوز ابو حنيفة التيمم بجميع اجزاء الارض ولم يحمل المطلق على المقيد
بقوله ترابها طهورا وفي حمله على المقيد ابطال حكمه فيما عدا المقيد وهذا غير جائز وانما يحمل
المطلق على المقيد اذا كان لا يمكن الاطلاق والتقييد في الحكم لتعذر الجمع بينهما كما في صوم كفارة اليمين
لانه يستحيل ان يجب عليه صوم ثلاثة ايام متتابعًا ويجب غير متتابع بخلاف الاطلاق والتقييد
في السبب فان كل واحد منهما صالح للوجوب وفي حديث ابن عمر ادوا عن كل حر وعبد من المسلمين
وجاء عنه ايضًا من غير قيد فعملنا بهما وانما حملنا المطلق على المقيد في الزكاة بالنص اما في الوجوب
في العلوفة وعدمه في الزكاة والمسلك الثالث القياس على كفارة القتل فان الايمان شرط فيه
بالنص وهم يرون القياس في الكفارات والمقدرات والشروط والاسباب والمحال واستعمله
الشافعي في اثبات البدل عن الايماء بالرأس عند العجز الايماء بالعينين والحاجبين والقلب بعوض
قال الشيخ شهاب الدين القرافي كيف يتجه القياس مع ان اختلاف الاسباب يوجب اختلاف
الحكم والمصالح ومع الاختلاف كيف يتاتى القياس حتى يصار اليه مذهبًا لهم مع انا نمنع جواز

القياس

القياس في الكفارات اصلًا وان اتحد السبب وقال التبريزي يحمل على المقيد مع اتحاد السبب
واما مع الاختلاف فيتعذر القياس والحمل وسيف الدين الامدي ضعف القياس فيه وتوقف
القاضي ابو بكر وامام الحرمين فيه ذكره في الاحكام قال والمختار ان كان الوصف الجامع من
المطلق والمقيد موثرًا بان كان ثابتًا بنص او اجماع جاز القياس وان كان مستنبطًا فلا كما في
تخصيص العموم بالقياس اذ العلة الموثرة كالنص الخاص وذكر فخر الدين في الحكمين المتماثلين اذا
اطلق احدهما وقيد الاخر وسببهما مختلف مثل كفارة القتل والظهار فمذهب المحققين منا انه
يجوز القياس ولا يجب وقال ابن العربي في محصوله الحكم والسبب ان اختلفا فلا حمل بلا خلاف كتقييد
الرقبة بالايمان في القتل واطلاق الشاة في الزكاة وان اتحد السبب والحكم كما في الزكاة فمن قال
بمفهوم الصفة في السائمة حمل المطلق على المقيد وان اختلف الحكم واتحد السبب كالغسل بالمرافق
في الوضوء والاطلاق في التيمم لم يحمل وان اختلف السبب واتحد الحكم كالظهار والقتل فعلماؤنا
وانكر الابهري التمثيل بالوضوء والتيمم لان التقييد هنا بالعضو وهو الذراع ومقصود المثل التقييد
بصفة والفرق بين الظهار والقتل من وجوه الوجه الاول ان الظهار قول والقتل فعل والقول
من القول صفة لما عرف في الاصول وانما ثبتت الحرمة فيه بالشرع بخلاف القتل فانه فعل موثر
فقياسه عليه باطل على قول من يجوز القياس في الكفارة لقيام الفارق والوجه الثاني ان
وجوب الكفارة في الظهار غير معقول المعنى لما ذكرنا فلم يكن بينهما علة جامعة والوجه
الثالث لو سلم ان وجوب الكفارة في الظهار معقول المعنى لا يجوز قياسه على القتل فضلًا ان
يكون واجبًا لان الجناية في الظهار حل الوطي حتى يكفر وفي قتل الخطا تفويت النفس المومنة
فكان زيادة قيد الايمان فيه كزيادة الجناية وغلظ الجناية حتى لو كان القتل عمدًا قتل به ولا
قتل في الظهار فلم يكن الظهار في معنى القتل ولانه لما فوت نفسًا مومنة كان يوحد الله سبحانه
ويقوم بطاعته ناسب ان يقيم مثله ليقوم بتلك الوظيفة بخلاف الظهار والكافر ملحق بالعدم
القايل بالفرق وبالنص وقال الشيخ ابو بكر الرازي ولهذا لم يحمل النقل من البدل الذي
هو الصيام عند العجز الى بدل الاطعام بخلاف الظهار وفي اليمين عند اختيار الاطعام يطعم
عشرة وصومها ثلاثة ايام فهي دون الظهار قطعًا قال ولا يجوز قياسها على كفارة القتل لامتناع
قياس المنصوص على المنصوص بانه لو لم يرد نص كفارة القتل كان يجب العمل باية الظهار
على اطلاقها للنص وفي القياس لو لم يرد النص المقيس عليه لا يجوز العمل به فعلم انه ليس في ذلك

بالعياس وقال الشيخ ابو بكر معتنده القتل اعظم من مفسده الظهار وحينئذ يجب ان يقول عظم المفسده
يقتضي زياده الشروط في الكفاره ويعظم الجزا لعظم الجنايه فكان اختلاف السبب موجبا لاختلاف
الحكم والمسلك الرابع ان الرقبه في الظهار واليمين مطلقه ولا عموم للمطلق بلا اختلاف واريدت
بها المومنه بالاجماع فلا يبقى غيرها مرادا لعدم عمومها قلنا الواجب اعم من المومنه والكافره لان
الواجب مسمى الرقبه فان اعتق رقبه كافره جاز لوجود مسمى الرقبه فيها وعمومها عموم البدل والمطلق
عموم له موجود في المقيد وان اعتق رقبه مومنة جاز لوجود مسمى الرقبه فيها وعمومها عموم البدل والمطلق
لا عموم له عموم الشمول والمسلك الخامس ان العمل بالمقيد عمل بالدليلين لان المطلق جز للمقيد فكان
اولى هكذا في المحصول قلنا هذا باطل وبيان بطلانه ان الامر متعلق بما يدخل في الوجود ويمكن العلاج
والمطلق الذي في ضمن المقيد لا وجود له في الخارج فلم يكن مامورا به فلا يكون عملا بالدليلين كما زعم والمسلك
السادس ان الكفاره عباده ولا يجوز صرفها الى الكافر كالاطعام والكسوه قلنا هذا باطل بالنذر
وهو عمده اهل العراق في الالزام وينتقض ايضا بما جاز بهم ظهار الذمي وهو ليس باهل لوجوب العباده
عليه وعند ابي حنيفه وابي عبد الله محمد بن الحسن يجوز صرف الطعام والكسوه الى الكافر والمسلك
السابع قالوا ان الله تعالى اوجب عتق الرقبه على التابيد والكافر لا يتابد عتقه لانه يمكن ان ينقض العهد
ويلحق بدار الحرب ثم يسبى ويسترق وهو جائز عندهم ذكره الماوردي في الحاوي وهذا لا يتصور في
حق المسلم قلنا كل هذه دعاوى بلا دليل وعندنا ينكر الرق على الصبيان والنسوان بالارتداد
ولا يمكن الذمي من نقض العهد ودخوله دار الحرب فانه يصير حربا علينا وقد اطلع على عورات
المسلمين والمسلك الثامن ان الكافر ليس مصرفا للصدقه الواجبه لاجماعنا على ان دفع زكاته
الى عبد نفسه غير جائز وصرف العتق لا يكون الا الى عبد نفسه وانما فيه ازاله الملك بالاعتاق فيراعى
فيه ما لي العبد بان يكون كاملا وهو عند [illegible] في المسلم وما لي الكافر كما لي المسلم والايمان والكفر ليسا الا
فضيله [illegible] كالعلم والجهل ومنع دفع الزكاه اليه بالنص والمسلك التاسع يجب ان يحمل ذلك على
العاده والعرف ولم يجز عاده المسلمين بالتقرب بعتق الكافر قلنا يبطل بعتق الاعور والاصم والمجبوب
فان ذلك غير متعارف ويدل على انه متعارف صحه النذر بعتقه والمسلك العاشر الالزام بالنقض
بالصيام في كفاره اليمين فانه وجب بالنص مطلقا ثم خص بالتتابع قلنا خص بقراءه ابن مسعود على ما
عرف والمسلك الحادي عشر انه يعتق رقبه حي قائم من كل وجه والكافر ميت قال الله تعالى
اومن كان ميتا فاحييناه وجعلنا له نورا يمشي به في الناس قلنا هذا مجاز فانه لو قال الكل مملوك لي

[illegible]

حر عتق عبيده الكفار والمسلك الثاني عشر قالوا لا يجوز التقرب الى الله تعالى بعتق اعدائه ومن
يجحده ويجعل له زوجه وولدا قلنا قد اخبرنا انه لا ينهانا ان نتقرب اليه سبحانه بالاحسان الى اعدائه
والى من يجحده ويجعل له ولدا وزوجه بقوله لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من
دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين وقد جوزت المالكيه اعتاق المجوسي الذي
الذي يجعل للعالم صانعين ولم يجوزوا اعتاق اليهودي الموحد ولا معنى لقولهم انه يجبر على الاسلام فاعتاق
لعتاق مشرك عند اعتاقه لا محاله وليس اجابته على الاسلام في المستقبل مما يخرجه عن الكفر وقت اعتاقه
مع اختلافهم في صحه اسلام المكره عليه والمسلك الثالث عشر قالوا الاعتاق كفاره لقوله تعالى ذلك
كفاره ايمانكم اذا حلفتم والكفاره حسنه لانها عباده واعتاق الكافر سيئه لما فيه من تفريغ باله للعباده
الاوثان قلنا قولكم اعتاق الكافر سيئه باطل لصحه النذر باعتاقه ولو كان سيئه كان نذرا بالمعصيه
فلا يصح النذر به ولانه تعاون على البر والتقوى لما فيه من تفريغ باله لتعلم العلم والنظر في محاسن الاسلام
وتفرغه للعباده على ان الاعتاق افاده [illegible] واستعماله في غيرها بواسطه اختياره فلا يحال به على
اعتاقه وان تكن به المعصيه ومفارقته لها [illegible] لا بالاعتاق فصار كبيع العصير ممن هو معروف
باتخاذه خمرا او دبسا والمسلك الرابع عشر قالوا معتق الكافر ليس بمحرر لان التحرير اثبات الحريه
والاعتاق ازاله الرق والكفر سبب الرق لانه جنايه والرق عقوبه فلا [illegible] سبب الكفر فوت العتق قلنا
هذا ليس مبني [illegible] سبيل [illegible] الحقايق لانه لو لم يكن محررا كما زعموا لحل له وطيها وبيعها بعد
ذلك والقول به خرق لاجماع المسلمين والاعتاق اثبات العتق الذي هو القوه ويلزم منه زوال الرق
الذي هو الضعف والمسلك الخامس عشر النص اشتراط الايمان لحديث معويه بن الحكم انه قال
كانت لي جاريه فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقلت يا رسول الله على رقبه افاعتقها فقال لها رسول
الله صلى الله عليه وسلم اين الله قالت في السما فقال من انا قالت رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اعتقها فانها مومنه رواه مسلم والنسائي قالوا لم يسال عن سبب وجوب الكفاره فدل على ان جميع
الكفارات يشترط فيه الايمان قلنا قال امام الحرمين في النهايه حديث الخرسا ويروى السودا هو حديث
مؤول باتفاق من عليه المعول فان [illegible] اين الله وهو سوال عن مكان وكل حديث يقتضي بظاهره [illegible]
[illegible] وقوله باتفاق من عليه المعول يخبر به عن قول من يعتقد لله سبحانه جهه ومكانا يقعد فيه ويستقر
عليه مع ان قولهم متروك عند الكل فان من اعتقد انه في مكان يحدث عنه بالعرش وبالسما فلا قايل
بحقيقه السما ولعلها كانت كفاره القتل والظهار وعدو في اليمين لا يتعين اعتاق الرقبه او كانت نذرا

اولكونها افضل من غيرها وروي انه قال على رقبه مومنه فان كنت ترى ان هذه مومنه فاعتقها
ذكره ابو الفرج في التحقيق وقال الراوي عمر بن الحكم قال البغوي صوابه معويه بن الحكم وعبارة اهل
اصحابنا ان كل كفاره تقتضي سلامه الرقبه من العيوب تقتضي اسلامها كالقتل وهو ممنوع بالاجماع
وعباره اهل بيشاغور رقبه لا تجزى في القتل فلا تجزى في الظهار كالمرتد وان قالوا هو مستحق القتل
بطل بمستحق القتل قصاصا وطريقه ما ورا النهر هي تطهير واجب بالشرع فلم يكن الكافر اهلا لاداها
كالزكاه ولان المقصود بالعتق تخليص الرقبه من اسر الرق وذلك بالمومن اشبه قلنا قولهم تطهير باطل على
اصله لا يجب على الكافر وقوله بالمومن اشبه نقول به ولا يدل على عدم الاجزا بل يدل على ندب اعتاق
المومن واستحبابه ولا خلاف في ذلك ولنا ان النص في الظهار واليمين عاد عن اشتراط الايمان
ولو كان شرطا لذكره الله تعالى وما كان ربك نسيا لا يضل ربي ولا ينسى وقال الشافعي لسان
العرب وعرف خطابهم حمل المطلق على المقيد اذا كان من جنسه وهذا الاصل فاسد من ثلثة اوجه
احدها ان الايمان هاهنا غير مذكور فلا يجوز اشتراطه كان الاطعام هنا مذكور وفي كفاره
القتل غير مذكور فلم يحملوا المطلق على الاطعام في كفاره القتل المقيد به هاهنا قال علي بن حزم في المحلى
جمعوا بين الكفارتين في ان لا تجزى فيهما كافر بالقياس ولم يجمعوا بينهما ولا قاسوا احداها على الاخرى
في تعويض الاطعام عن الصيام عند العجز عن الصيام وهذا الحكم لا يسوغ لاحد قال فان قالوا لم يذكر
تعويض الاطعام عن الصيام في القتل وانما ذكر في الظهار قلنا ولا ذكرت المومنه وعدم اجزا الكافره
الا في كفارة القتل ولم يذكر في الظهار ولا في اليمين ولا في الافطار فاما ان تقيسوا كل واحده على الاخرى
ان تقيسوا كل واحده على الاخرى واما قياسكم احداها على الاخرى في بعض ما فيها دون سائرها فتحكم
باطل ومناقضه ظاهره ثانيها ان الصيام ذكر فيه التتابع في الظهار والقتل دون اليمين فلم تحملوا المطلق
في كفارة واحده في الصوم على المقيد بالتتابع في صومين وحملتم الكفارات الثلاث المطلقه على مقيده
واحده وزعموا ان اثبات الزياده في الصفه بحمل المطلق على المقيد واجب وفي اثبات اصل الحكم غير جائز
وهذا دعوى منهم قال علا الدين العالم في الميزان حمل المطلق على المقيد خلاف اللغه وعرف اللسان
الا ترى ان من قال لغيره اعتق عبدي ثم قال اعتق عبدي الابيض فانه لا يتقيد بالابيض وكذا اذا قال لامراه
ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال ان دخلت الدار راكبه فانت طالق فدخلت راكبه او ماشيه طلقت
ولا يتقيد بالركوب وكتاب الله وكلام رسوله محمول على المتعارف ولان المطلق لعين يحمل فيحتمل العمل
به حال العبد او لمحى وفي حديث عايشه انه عليه السلام توضا في الغسل وضوءه للصلاه وفي حديث ميمونه

الصب على ناحية الحلبين في وضوا الغسل والحديثان ثابتان ولم يحمل الشافعي المطلق على المقيد فيه
مع انهما في حادثه واحده وقد حمل في كل في حادثتين واعترض الطحاوي بحديث ماعز انه رده حتى اقر اربع
مرات ثم رجمه وقال الاعمش عد الى امراه هذا فان اعترفت فارجمها ولم يحملوا المطلق على المقيد في
رجم ماعز فبطلت قاعدتهم وقد ذكرناه في الزكاه وفي اصول الفقه للسرخسي ان اكثر ما ذكره الخصم
ان الزياده بيان صوره ولكنها نسخ من جهه المعنى بيانه ان بعض صلاه الفجر لا يكون صلاه الفجر والكثير
من الظهر لا يكون صلاه الظهر في الاقامه وضرب ثمانين في القذف او في حد الزنا لا يكون حد القذف
او الزنا واذا تقرر هذا فقول النبي البكر بالبكر جلد مايه هو حد فاذا زيد النفي عليها بخبر
الواحد خرج الجلد من ان يكون حدا لانه بعض الحد وبعض الحد ليس بحد بمنزله بعض العله التي
بعده وبعض الصلاه الفرض كالفجر والظهر قصرا عليه ليس صلاه الفجر والظهر وكان نسخا من هذا
الوجه لانه ازال الحكم النص وكذا الرقبه فانها تطلق على المومنه والكافره على سبيل البدل
وشرط الايمان بالقياس او بحمل المطلق على المقيد يخرج الكافره من النص وكان متضمنا من اجزا
احد نوعي المطلق فكان نسخا من هذا الوجه ونسخ الكتاب بالقياس لا يجوز فكيف بالقياس
الفاسد كما قررناه وقال الشيخ شهاب الدين القرافي في المحصول وقد قيدتم الرقبه المطلقه بسلامتها
عن كثير من العيوب خلافا للظاهريه قال الفرق بين سلامتها من العيوب وبين اشتراط الايمان
وجميع القيود ان الوضع تابع للتصور والواضع متصور مفهوم العبد الذي هو حيوان ناطق
مرقوق له حواس خمس وجوارح مخصوصه ولهذا اذا سمعنا لفظ الانسان سبق الى ذهننا
الانسان الموصوف بهذه الصفه والذهن انما ينتقل في اول الوهله الى الموضوع له وكذلك كان
الاصل في الاستعمال الحقيقه فثبت ان الموضع يقتضي السلامه من عدم تلك الاشيا بخلاف الايمان
والكفر فانه لم يتناولهما اللفظ الوضعي اجماعا فظهر الفرق وقال ابو بكر الرازي قوله عليه السلام
للظاهر اعتق رقبه يقتضي تمكين المكلف من اعتاق اي رقبه شا من رقاب الدنيا فلو دل القياس
انه لا يجوز الا المومنه لازال تلك المكنه الثابته بالنص وكان القياس مزيلا لتلك المكنه
الثابته بالنص وهو النسخ وانه غير جائز والفرق بين الشهاده وبين الظهار ان سبب الاحتياج
الى الشهاده هو ضبط الحقوق وهو واحد في جميع الصور والغالب على المسلم العاقل البالغ
الصدق فكان السبب واحدا في جميع الصور فاذا اتحد سبب الحاجه وسبب القبول حمل
المطلق على المقيد بخلاف القتل والظهار وفي الميزان لا تعلق لهم بالشهاده لان العداله شرطت في

الشهادة المطلقة بدليل سوى التقييد وفي المحصول والمقيد في الشهادة بالعدالة بالاجماع وقد

اخرق فيه الاسترابالبت في شهادة الفاسق وقال شهاب الدين القرافي في شرح المحصول لا اسلم الاشتراك

الا في المقيدات بالمطلق للزوم ترك المعاوضة بسبب الحمل على المقيد لحينئذ يكون مدلول

اللفظ كلية لا كلا فسقط ما ذكروه لان الاتي بالمقيد عمدات بالمطلق فتعين عدم الحمل فاذا

ثبت هذا في الكلية ثبت في الكل والكلي لعدم القائل بالفرق والكلية هي الحكم على كل فرد فرد

بحيث لا يبقى واحد كقولنا كل رجل يشبعه رغيفان يصدق غالبا باعتبار الكلية ويكذب باعتبار

الكل الذي هو المجموع ومثله كل نفس ذائقة الموت والكلي مثل قولك كل رجل يشيل الف قنطار

يصدق باعتبار الكل دون الكلية وهذا لان الاطلاق يمكنه من اي فرد شاء وهو حكم عقلي ملتقى

من البراءة الاصلية اذا الماهية الكلية لما وجبت وشهد العقل ان كل جزئي من جزئياتها متضمن لها

مع ان الاصل عدم جزئي معين جزم العقل بالخروج عن العهدة باي فرد كان واخراج بعض الافراد

عن الكلية ابطال لما شهد به العقل بالخروج عن العهدة باي فرد كان واخراج بعض الافراد عن

الكلية ابطال لما شهد به العقل ورد عليهم ترك مسح الراس والرجلين في التيمم اذا كان النص الوارد

في المقيد وارد اسعد المطلق فيبطل دعواهم بذلك وان كانت دعواهم بالقياس فقد منع منه

الاجماع وهو اولى من قولهم ان القياس انما يصح في اثبات صفة الحكم وقيده لا في اثبات نفس

الحكم فقد استعمل الشافعي القياس في اثبات الصوم بدلا من هدي المحصر ذكره قاضي القضاة عبد

الجبار وفي المنهاج الاظهر ان له بدلا لانه يشبه الشاة فان عجز صام عن كل مد يوما استعمل

ايضا القياس في اثبات البدل عن الايماء بالراس في الصلاة الايماء بالعينين والحاجبين والقلب

بغير نص كما استعمله في اثبات صفة الحكم مثل اثبات الايمان في الرقبة في كفارة الظهار واليمين

وقالوا انا لم نحمل صوم كفارة اليمين على صوم الظهار والقتل في اشتراط التتابع لا نحمله على

ذلك يوجب التتابع فيه وحمله على صوم المتمتع يوجب التفريق فتعيناه على اطلاقه قالوا ونظيره

قوله عليه السلام اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليغسله سبعا احداهن بالتراب وقد جاء اولاهن

بالتراب فلم يحملوا المطلق فيه على المقيد لانه قد جاء فيه اخراهن بالتراب فتعارض المقيدان فبقي

على اطلاقه قلنا هذا غلط في صوم المتمتع فان السبعة التي يصومها اذا رجع الى اهله لم

يوجب فيه التفريق بل صومها مطلق ان شاء الله تابع فيه وان شاء فرق وكان ينبغي له ان يوجب فيه

التتابع بالحمل على التتابع في صوم الظهار والقتل او بالقياس كما تقدم وكذا البلية في الحج وقال

وقال ابو بكر بن العربي في محصوله عدم اجزاء الاطعام عند العجز عن الصيام قياس منصوص على منصوص

فلا يعتبر قوله هذا غير سديد بل هو قياس مسكوت على منصوص فان الاطعام في كفارة

القتل لم يذكر بنفي ولا اثبات فكيف يقال قياس منصوص وكيف يتصور النص عند عدم الذكر

فينبغي ان يجب على اصلهم ولم يقولوا بجوازه وتعلقوا ايضا بقوله تعالى والذاكرين الله كثيرا والذاكرات

ان ذلك مما حمل المطلق على المقيد قال الآمدي لا حجة لهم فيه لان ذلك حصل بالعطف

وفيه وجهان آخران احدهما ان ذلك من باب الحذف لدلالة الاول عليه والعلم بذلك مثاله عجبت

ممن عجبت يحذف منه لدلالة من الاولى عليها وتقول مررت بمن مررت وتحذف به لحصول العلم بها بما

تقدم والوجه الثاني حذف ذلك للتجانس في قوله تعالى ان المسلمين والمسلمات والمؤمنين

والمؤمنات الآية وحملوا ايضا المطلق على المقيد في قوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا

وطهورا مع قوله وتربتها طهورا فانهم قيدوه بالاسم دون الصفة ولم يحمل الحنفية والمالكية المطلق

على المقيد فيه ولم يخرج الارض بجميع اجزائها عن الطهورية وعندنا ذكر تربتها خرج مخرج الغالب

ومثله ثم اعتليه بالماخرج مخرج الغالب وفي عتق المرتد مع ذكره في سحب الطريقة وفي شرح

القدوري للعربوني يجوز اعتاق المرتد عن الكفارة دون المرتدة وفي المبسوط لم يذكر اعتاق

المرتد ويجوز اعتاق مباح الدم والمرهون والمديون وان سعيا بخلاف اعتاق المريض عبده

ولا مال له سواه فانه لا يجزيه لانه يسعى في ثلثي قيمته والفرق بين اعتاق من وجب عليه القصاص

وبين المرتد بعد التسليم ان العفو مندوب اليه بخلاف المرتد فان رجوعه بعيد لانه لم يرتد

بعد اطلاعه على محاسن الاسلام الا لضلال بعيد وكفر عنيد فرجوعه بعد هذا الى الاسلام

بعيد ولهذا لا يجوز له ان يتزوج بخلاف من وجب عليه القصاص ولا يجزي العمياء

ولا مقطوعة اليدين او الرجلين وهو قول الائمة الاربعة واصحابهم وقال النخعي والشعبي ان

عتق الاعمى يجزي في ذلك وعن ابن جريج ان الاشل يجزي وعند داود واصحابه لا يمنع شيء من

العيوب ذكر ذلك كله في المحلى قلنا قد فات جنس المنفعة فالتحق بالمعدوم حكما ولهذا وجبت

فيه الدية الكاملة واصل الشافعي واحمد بن حنبل المنع باختلال العمل وفي النهاية اجمع العلماء

المعتبرون ان العيوب تنقسم الى ما يمنع والى ما لا يمنع وقال داود لا يمنع ويتعلق باسم الرقبة

قال الشافعي لا اعلم احدا ممن مضى من اهل العلم ولا ذكر لي انه قال لا يمنع وداود نشا بعده قال

وعندي لو عاصره لما عده قد ذكر عن النخعي والشعبي جواز عتق الاعمى كقول داود

وهو قول الشافعي وابي حنيفه ومالك ذكره عنهم في المحلي وفي المحيط لو وكل بشرا جاريه وسمى جنسها وثمنها
فاشترى الوكيل جاريه عميا او مقطوعه اليدين او الرجلين او مقعده جاز عند ابي حنيفه اذا اشتراها بمثل
القيمه او بغبن يسير وعندهما لا يجوز على موكله لان شراها والحالة هذه غير متعارف بخلاف العورا او مقطوعه احدى
اليدين او احدى الرجلين لان هذا عيب وشرا المعيب متعارف بخلاف العميا وشبهه فانه استهلاك ولهذا
جاز التكفير بالعورا دون العميا وابو حنيفه مر على اصله في اجزا المطلق على اطلاقه في غير موضع الضروره
والتهمه واسم الجاريه يتناول العميا والعورا مشترك وقد يشترى العميا الاتقيا مرضاه الله سبحانه او لقصد
الولا او الاستيلاد بخلاف الكفارات لقيام دليل التقييد فيها لانها احد الافعال وهي مشروعه للزجر
عن ارتكاب اسبابها ولا يحصل الزجر بالعميا ومقطوعه اليدين او الرجلين والمانع في الكفارات فوات
جنس منفعه مقصوده لا فوات الجمال واختلال المنفعه المقصوده غير مانع مثل مقطوع احدى
اليدين واحدى الرجلين او العورا او العمشا او العشوا او البرصا والمجذومه والبتصا والخصي والمجبوب
والرتقا او القرنا والخصي والخنثى والعنين والاصم في ظاهر الروايه وقيل هذا اذا كان يسمع اذا صيح وقيل
وان كان لا يسمع لا يجزي ويجوز مقطوع السفتين اذا كان يقدر على الاكل ويجوز ذاهب الحاجبين
وشعر اللحيه والراس وان كان فات المنفعه ذكره في المحيط واكثر هذه المسايل من خزانه الاكمل وشرح
مختصر الكرخي والمبسوط وجواز الاصم استحسان والقياس ان لا يجوز وهو روايه النوادر لان الفايت
جنس المنفعه كساقط الاسنان العاجز عن الاكل فانه لا يجزي وجه الاستحسان ان اصل المنفعه
باق فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع اصلا بان ولد اصم وهو الاخرس لا يجزيه ومن ولد اصم
يكون اخرس لانه انما يتكلم اذا سمع الكلام ولا يجوز مقطوع ابهام اليدين لان صحه البطش بهما وبفواتها
يفوت جنس المنفعه ويجوز مقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف لانه لم يفت جنس
المنفعه بل اختلت المنفعه بخلاف ما لو كانتا مقطوعتين من جانب واحد حيث لا يجوز لفوات منفعه
المشي فانه يتعذر عليه وفي الجواهر يجزي الاعور وقال عبد الملك لا يجوز وهو قول مالك في المبسوط
وفي المدونه لا يجزي الاقطع اليد الواحده او اصبع مقطوع الاذنين او اشل او ابرص او اجذم او اصم
او اخرس او اعمى او يابس الشق والهرم وكذا عند الشافعي وقال اشهب يجزي الاصم واختلفوا
في الخصي وفي النهايه يجزي الاعور ولا يوثر البرص والبهق ويجزي مقطوع الخنصر او البنصر وكذا
هما من يدين او من يد واحده لا يجزي ولا يجزي مقطوع الابهام او السبابه او الوسطى من يديه وقطع
اصابع الرجلين لا يمنع وفي المغني قول احمد بن حنبل كقول الشافعي والانمله من الابهام يمنع ومن غيرها

لا يمنع والعور لا يمنع ولا قطع الاذنين وهو قول الايمه الاربعه وفيه خلاف زفر ويجزي مقطوع
الانف والاصم اذا فهم بالاشاره والاخرس اذا فهمت اشارته وهو قول الشافعي وابي ثور ولا يجزي
عند احمد بن حنبل على المنصوص وهو قول ابي حنيفه لان الخرس يمنع كثيرا من الاحكام المتعلقه باللسان
واكثر الناس لا يفهمون اشارته ولا يجوز المجنون الذي لا يعقل ويجوز الذي يجن ويفيق اذ اختلال
المنفعه غير مانع وفي النهايه والذي يجن ويفيق يجزي واضطرب قول الاخرس واجرى فيه بعضهم
قولين ومنهم من طرد القولين في الاصم فان اجتمعا منعا وفي المدونه اعتق صغيرا ساعه طلب ثم كبر اخرس
او اصم او مقعدا او مجنونا فقد اجزاه ولا يجزي المدبر وام الولد وهو قول الحسن والاوزاعي
والثوري ومالك وابي عبيد وجوز الشافعي وابو ثور عتق المدبر واختاره ابن المنذر لانهم يرون جواز
بيعه وبه قال احمد بن حنبل وقال عثمان البتي وداود الظاهري بجواز عتقها عنها والشافعي واحمد
يريان بيع المدبر والبتي والظاهري يريان جواز بيعها وتناظر داود الظاهري وابو سعيد احمد بن الحسين
البردعي في بيع ام الولد فقال الظاهري اجمعنا على جواز بيعها قبل ان تحمل من سيدها والاصل بقا ما كان
على ما كان اذ الاصل في كل ثابت دوامه واستمراره فقال الشيخ ابو سعيد اجمعنا على منع بيعها بعد ذلك
حين كانت حاملا فوجب ان يستمر لان الاصل في كل ثابت دوامه واستمراره بعين ما قلت فلم يجد الظاهري
له جوابا فانقطع والدليل على عدم جواز بيعها ياتي في العتاق ان شا الله تعالى قلنا استحقا الحريه بالتدبير
والاستيلاد فكان الرق فيهما ناقصا هذا تعليل صاحب الكتاب لكن يرد عليه ما لو قال كل مملوك لي حر
عتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده ولا يعتق مكاتبوه الا بالنيه فدل على كمال الرق فيهما ولهذا حل له
وطي المدبره وام الولد ولو كان الرق ناقصا فيهما لم يحل له وطيها كالمكاتبه ولذا المكاتب الذي ادى بعض
بدل الكتابه لان اعتاقه حينئذ يكون ببدل وعن ابي حنيفه لا يجزيه في روايه الحسن عنه لقيام الرق وقال
عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواه ابو داود بخلاف المدبره وام الولد لانهما لا
يحتملان الانفساخ لو قضى القاضي بجواز بيع المدبر ينفسخ التدبير وفي ام الولد خلاف يعرف
في موضعه ان شا الله تعالى وفي المبسوط العتق مستحق عليه فيهما فليس فيه الا التعجيل وليس بتعجيل الواجب
كالحجابه ابتدا ولان ام الولد قد اعتقها ولدها وكان عتقها مضافا الى اثنين فلم يكن اعتاقا للكفاره من كل
وجه وان اعتق مكاتبا لم يرد شيئا جاز وقال زفر والشافعي ومالك لا يجزيه وان اشترى مكاتبا او
مدبرا او ام ولد فاعتقه لم يجزه وقيل بالاجزا بنا على جواز اعتاقه بعد الشرا ذكره عن مالك في الجواهر
وفي النهايه لو اشفد على حكم الكتابه وعندنا هو فسخ الكتابه فيما ينفعه من سقوط بدل الكتابه عنه ولا

يظهر في غيره حتى يسلم اكسابه له ويعتق اولاده لاسيما اذا كان برضا المكاتب وعتقه على حكم الكتابة
يمنع الاقدام عليه لسقوط بدل الكتابة بغير رضى المالك وبقاء الكفارة في ذمته وقوله فاشبه المدبر
الزام لنا وقوله الاينافيه يعني ان الكتابة لا تنافي الرق لانها فك الحجر بمنزلة الاذن في التجارة الا انه بعوض
فكان لازما من جهة المولى ويلزمه العقر بوطي المكاتبة لحجره على نفسه فيجوز اعتاقه عن الكفارة
كاعتاق الماذون عنها فعلى هذا المدرك لا يلزم الفسخ ولو ادى بعض بدل الكتابة ثم عجز جاز اعتاقه
عن الكفارة ذكره الاسبيجابي وفي المغني لا يجوز اعتاق المكاتب الذي ادى بعض بدل الكتابة وفي
البزدوي سلامة الاكتساب والاولاد لعتقه وهو مكاتب لا لوقوع العتق بجهة الكتابة كما لو كاتب ام
ولده فاستولدت اولادها الدين ولدتهم قبل الاستيلاد والكتابة فانهم يكاتبون عليها ولو مات السيد
تعتق بجهة الاستيلاد وتعتق اولادها وتسلم اكسابها لها وان لم تعتق بجهة الكتابة وقوله اولان
الفسخ ضروري لا يظهر في حق الاولاد والاكتساب لان الا اقتضاء لا عموم له والثابت للضرورة يتقدر بقدرها
ويجوز عتق المكاتب الذي لم يود شيئا الاوزاعي والليث واحمد واسحق وقال ابن المنذر هو جائز لانه عبد
وقال احمد واسحاق ان ادى الثلث او النصف والثلثين لا يجزئ ويجوز اعتاق المحموم والمريض الذي
يرجى برؤه وان كان قد اشرف على الموت لا يجوز وفي المدونة لا يجزي الهرم العاجز وفي الجواهر لا يجزي
الغايب المنقطع الخبر والمغصوب يجزي وفي النهاية في اعتاق المغصوب اختلاف واختيار امام الحرمين
جوازه وفي احكام القران للشيخ ابي بكر الرازي يجوز اعتاق الابق والمرهون والمستاجر عن الكفارة
وقال امام الحرمين يجوز اعتاق المرهون في الجملة وقالوا يتضمن فك الرهن ولم يجوزوا اعتاق المكاتب
عن الكفارة وقالوا اسعد على حكم الكتابة انتهى كلامه   مع انهم قالوا لا يجوز اعتاق المرهون
مجانا ويجوز اعتاق المكاتب مجانا ويسقط بدل الكتابة فكان اعتاق المكاتب اسرع نفاذا واقرب الى
انفساخها من فك الرهن وفي الاشراف ويجوز اعتاق ولد الزنا عن الكفارة عندنا وبه قال الحسن
وطاوس والثوري والشافعي واحمد واسحق بن راهويه وابو عبيد وفضالة بن عبيد وهو قول ابن ابي
هريرة واختاره ابن المنذر وقال الزهري والاوزاعي لا يجزي لما روي عن ابي هريرة عن النبي عليه السلام
انه قال ولد الزنا شر الثلاثة واختلفوا في تاويله فقيل انما قال في واحد بعينه لانه كان ذا شر وقد روي
عن ابن عمر انه كان اذا سمع من يقول ذلك يقول هو خير الثلاثة بمعنى انه لا اثم عليه ولا ذنب له ذكره
ابن شداد في احكامه   وان اشترى اباه او ابنه ينوي بذلك الكفارة جاز عنها وقال الليث
بن سعد يجوز ان يشتري اباه فيعتقه وفي خزانة الاكمل وكذا لو وهب له او وصي له به فنوى عن كفارته جاز

٩٧

بخلاف الارث ولا يصح عند مالك والشافعي وعلى هذا الخلاف كفارة اليمين والظهار والقتل
وياتيك في كتاب الايمان ان شاء الله تعالى فان اعتق نصف عبد مشترك وهو موسر وضمن قيمة باقيه واعتقه
لم يجزه عند ابي حنيفة ويجزيه عندهما لانه اعتاق الكل عنها العدم يجزيه هذا اذا كان موسرا وان كان معسرا
لا يجزيه لان المعتق يسعى في نصف قيمته فكان اعتاقا بعوض وله ان نصيب صاحبه ينتقص باعتاقه
انتقاصا حكميا اذ لا يجوز له بعد ذلك بيع نصيبه ونقله الى غيره فينتقل اليه كذلك فلا يجوز بخلاف
المكاتب حيث يجوز اعتاقه عن كفارته وهو على مدرك انفساخ الكتابة ظاهر وعلى المدرك الاخر
مشكل لكن قابل للانفساخ بخلاف معتق البعض فان حكمه حكم المكاتب ولا يقبل الانفساخ فلهذا كان
النقصان لازما فيه فان اعتق نصف عبد عنها ثم باقيه جاز والنقص في ملكه كذهاب عين الضحية بالسكين
وعندهما هو عتق بكلام واحد لعدم تجزي الاعتاق عندهما وفي المدونة ان اعتق نصف عبد ثم اعتق باقيه
عنها اجزاه وفي الجواهر المشهور نفي الاجزاء وفي الانوار روى عيسى عن ابن القسم انه يجزيه وروى ابن حبيب
عن ابن الماجشون واصبغ انه لا يجزيه وهو قول ابي ثور وفي النهاية ان اشترى قريبه لحصل العتق مرتبا
على الملك وقال ابو اسحق المروزي يعتقان معا وعدوه من هفواته سؤال جعل النقص مصروفا
الى جهة الاضحية عند تحقق العذر لا يدل على صرفه الى تلك الجهة عند عدم العذر اذ قد تعهد النقصان
في العتق دون الاضحية ويمكن ان يقال النقص في العتق حكمي فلا فرق بين اعتاقه بكلام واحد او بكلامين
فيستوي عمده وخطاؤه في الاضحية حقيقي فيعذر في الخطا دون العمد فان اعتق نصف عبد عن كفارته
ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقيه عنها لم يجز عند ابي حنيفة رضي الله عنه لان الاعتاق يتجزى عنده
على ما ياتي بيانه وعندهما يجوز لان اعتاق النصف اعتاق الكل عندهما قال وشرط الاعتاق ان يكون
قبل المسيس بالنص وقد حصل اعتاق النصف بعده عنده فلا يجزيه وعندهما اعتاق النصف اعتاق
الكل فحصل الكل قبل المسيس فجاز   في المنع على قوله نظر فانه لو جامع ثم اعتق كله بعد
المسيس يجوز بالاتفاق عن ظهاره وقد وقع الكل بعد المسيس فوقوع النصف بعده احق من
وقوع الكل بعده وجوابه منع الفرق بالجماع بين النصفين   واذا لم يجد المظاهر ما
يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام
التشريق اما التتابع فبالنص وشهر رمضان لا يقع عن غير رمضان الا ان يكون مسافرا واما
صوم رمضان لا يكون احد شهري الكفارة عند الجمهور ويجزيه عن رمضان عندنا وقال مالك والشافعي
لا يجزيه عن رمضان ولا عن غيره وقال طاوس ومجاهد يجزيه عنهما وتوقف احمد بن حنبل في الجواب

وقال ابو ثور ان لم يعلم انه رمضان اجزاه وان علم لم يجزيه وعليه قضاء رمضان وان كان في السفر
اجزاه عن الكفارة عند ابي حنيفة وابي ثور والظاهرية ولا يجزيه عند ابي يوسف ومحمد والشافعي
والصوم في ايام التشريق ويومي العيدين منهي عنه فلا ينوب عن الصوم الكامل والجواب الواجب المطلق
وصوم يومي العيدين غير مشروع عند الايمة الثلثة وفي صوم ايام التشريق خلاف مالك في الجواز
وقد تقدم في صوم المتمتع وان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا
استانف الصوم عند ابي حنيفة ومحمد ومالك واحمد بن حنبل ذكرهما في الحاوي للماوردي وقال
ابو يوسف والشافعي لا يستانف وهو قول ابي ثور وابن المنذر والظاهرية والاولى قول الثوري
وابي عبيد مع من تقدم ذكرهم في المغني وجه قول ابي يوسف ومن معه انه لا يجد ان يصوم قبل الوطي
شهرين ابدا فوقوع بعضه قبل الوطي وبعضه بعده اولى من وقوع كله بعده فلا يجب الاستيناف
ولنا قوله تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وفيه دليلان احدهما انه يتضمن النهي
عن الوطي فيه وقبله والنهي يقتضي فساد المنهي عنه اذا لم يكن المعنى في غيره لا سيما في العبادات والدليل
الثاني انه امر بصوم شهرين متتابعين ليس فيهما مسيس ويمكنه ان ياتي بذلك فوجب العمل بما امكنه
وترك ما لا يمكنه لان العجز عن احدهما لا يوجب سقوطهما وقياسهم على كفارة القتل باطل لان الوطي
بالليل فيه غير محرم وكذا قياسهم على الاطعام لعدم النص فيه ووجوده هنا وقوله وان افطر
يوما منها بعذر او بغير عذر استانف وبالحيض لا يستقبل في افساد صوم رمضان وفي
كفارة اليمين يستقبل وتصلي القضاء في النفاس والمرض يستقبل لانه يمكن وجود شهرين خاليين
عن النفاس والمرض بخلاف الحيض لا في كفارة اليمين لقلة مدته ومذهبنا في منع المرض
من التتابع هو قول ابرهيم النخعي وسعيد بن جبير والحكم والثوري والشافعي في الجديد بمصر وقال ابن
المسيب وعطا والشعبي ومجاهد وطاوس ومالك واحمد بن حنبل وابن راهويه وابو عبيد وابو ثور
لا يمنع ويروى ذلك عن ابن عباس وقاسوه على الحيض ولنا ان التتابع شرط بالنص والغالب وجود
شهرين خاليين عن المرض فلم يكن في ترك التتابع عذر بخلاف الحيض اذ الغالب انها تحيض في كل شهر
فافترقا وان جامعها بالنهار او غيرها عامدا استانف صوم الشهرين بالاتفاق وان جامع غيرها
بالنهار ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا لا يستانف ونقل ابن حزم عن ابي يوسف انه متى جامع التي
ظاهر منها قبل التكفير سقطت الكفارة سوا كانت عتقا او صوما ونقله غلط ومردود بالحديث
قال وقال ابو حنيفة يتمهما ثانيا ونقله غلط كنقله عن ابي يوسف وان ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة

الا الصوم شهرين متتابعين وعن النخعي وعطا شهر واحد وعنه لا ظهار لعبد دون سيده ذكر ذلك
في المحلي وقال ابن بطال في شرح البخاري اجمعوا على لزوم ظهار العبد وقولنا مذهب الشافعي واحمد
وهو مروي عن الحسن وان اعتق العبد او اطعم لم يجزه عندنا وهو قول الشافعي واحمد بن حنبل لانه لا يملك
شيا وقال ابن القسم ان اطعم باذن المولى اجزاه وان اعتق لا يجزيه وعند الاوزاعي يجزيهما باذنه اذا لم يقدر
على الصيام وكذا لو كفر المولى بهما لا يجزيه عندنا واذا كفر بالصوم لا يمنعه المولى بخلاف النذر وكفارة
اليمين فان له منعه عنه وفي المدونة ان يضر المولى بصومه منعه منه وفي خزانة الاكمل لا يصوم من له خادم
بخلاف المسكن وبه قال الاوزاعي ومالك والدار كالخادم عنده وفي الجواهر ويجزي الصوم لمن يعتذر
على رقبة يحتاج اليها لخدمته وقال الليث والشافعي يجوز الصوم مع وجود الخادم واعتبراه بالماء المعد
لعطشه والفرق بينهما ان الماء مامور بامساكه لعطشه واستعماله محظور عليه بخلاف الخادم هكذا
ذكره الشيخ ابو بكر الرازي في احكام القران ويرد على فرقه المسكن ويجاب بذكر جابر انه يبذله الناس
اهله بخلاف الخادم ولو صام شهرين متتابعين وقدر على الاعتاق في اليوم الاخير قبل غروب الشمس
يجب عليه الاعتاق وكان صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم اليوم الاخير فان افطر فلا قضا عليه
عند ايمتنا الثلاثة وقال زفر يقضي وهي معروفة وهذا قول الحسن وابن سيرين وعطا والحكم وحماد
والثوري وابي عبيد وقال قتادة والاوزاعي والليث والشافعي وابو ثور يمضي في صومه واختاره ابن المنذر
وقال ابن حزم في المحلي اذا عجز عن العتق والصوم فكفارته الاطعام ابدا ايسر بعد ذلك ام لا قوي على
الصوم او لا ومن كان موسرا عند لزوم كفارته ثم عجز لم يلزمه غيره لا صوم ولا اطعام وان عجز عن العتق
وقدر على صوم ولم يصمهما ثم عجز عن الصوم لم يجزيه عتق ولا اطعام ابدا ويعتبر حاله وقت ادايه عندنا و
قال مالك وقال احمد بن حنبل والظاهرية وقت وجوبه وللشافعي اقوال وفي الاسبيجابي والينابيع
والاعتبار يعتبر وقت التكفير لا وقت الانعقاد وفي الجواهر ان شرع في الصوم ثم ايسر لم يلزمه العتق وقيل
ان صام يوما او يومين اعتق ولا اصل له قلنا قد قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فيبطل حكم
البدل كالمتيمم والاشهر في العدة ولو قال ان اشتريته فهو حر عن ظهاري فاشتراه يجزيه عنه وكذا في
المدونة ولو اعتق اجنبي عن ظهاره لا يجوز وان كان باذنه لما فيه من الزام الولا وفي الانوار ولو اعتق اجنبي عبده
عن ظهاره ولم يعلم به جاز عند ابن القسم وقال عبد الملك لا يجزيه وقال اشهب لا يجزيه وان كان بسواله
ورغبته ولو اعتق عنه بامره لم يجزه عندهما وعند ابي يوسف والثوري ومالك والشافعي وابي ثور
يجزيه وعلى مال لم يجزيه بالاتفاق وقد تقدمت المسلة وان اعتق عبده عن ظهاره على مال لم يجز وان وهب

المال له طن انه ظاهر منها فكفر عنها ثم تبين انه ظاهر من غيرها لم يجزه عنها ذكره في جوامع
الفقه والعيون وفيه وسه كفاره عمره لا يجزيه عن نيه كفاره زيب اعتاق العبد الحربي
في دار الحرب لا يجزيه عنها والمستامن يجزيه ولا يجوز دفعه الى فقرا اهل الحرب وان كان مستامنا
ويجوز لفقرا اهل الذمه وهو خلاف ابي يوسف ذكره في الخزانه وفقرا المسلمين احب
واذا لم يستطع الصيام اطعم ستين مسكينا كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير
والشرط والعدد بقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وفي المدونه روى وهب ومطرف
عن مالك مدين لكل مسكين بمد النبي عليه السلام وروى البغداديون انه مد هشام مدان بمده عليه
السلام وقد نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على مدين في فديه الاذى والظهار مثله قال صاحب
الانوار هو الصحيح وقال احمد بن حنبل يطعم مدا من بر او نصف صاع من تمر او شعير وقال ابو هريره
يطعم مدا من جميع الانواع التسويه بين البر والشعير بعيد جدا واحتج ابو داود وعن عطا
عن اوس اخي عباده بن الصامت انه عليه السلام اعطى خمسه عشر صاعا من شعير قال ابو داود
هو منقطع لان عطا لم يلق اوسا وترك احمد بن حنبل الذي صححه ابو داود على خلاف مذهبه
وقد قالت زوجته وانا اعينه بخمسه عشر صاعا وعن ابن عباس انه عليه السلام جمع لاوس
حتى اعتق رقبه عن ظهاره ذكره الطبري ولنا حديث سلمه بن صخر فاطعم وسقا من تمر رواه
ابو داود واحمد والخلال وفي روايه ابي داود فعرق من تمر والعرق ستون صاعا رواه احمد
وابو داود وروى ابن ماجه باسناده عن ابن عباس كفر رسول الله صلى الله عليه وسلم بصاع
من تمر وامر الناس فمن لم يجد صاع من بر وروى الاثرم باسناده عن عمر اطعم صاعا من تمر
او شعير او نصف صاع من بر ذكر ذلك في المغني وقد تقدم ذلك في صدقه الفطر وجنايات
الحج مستوفا او نحوه ذلك مذهبنا وقد ذكرناه في صدقه الفطر والزكاه فان اعطى منا من بر
ومنوين من تمر او شعير جاز والمنا رطلان لان المنوين من تمر وقع بمقابله منا من بر
فصار كانه منوان من بر والجنس متحد والمقصود واحد ولهذا لو ادى نصف صاع من تمر
جيد تساوي نصف صاع من البر لا يجوز بخلاف الكسوه عن الطعام بالقيمه حيث يجوز
معتبرا القيمه لاختلاف المقصود وفي المدونه لا يجزي الدقيق او السويق او الدراهم فيها وفا
بالقيمه قاله ابن القسم وقال ابن حبيب اذا اخرج الدقيق يجزيه ولا يجا الفها بن القسم وكما يجزيه الخبز
يجزيه الدقيق هذا عن القيمه وان امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه قال

لانه استقراض معنى والفقير قابض له اولا ثم لنفسه فيتحقق تملكه ثم تمليكه كما لو وهب الدين
من غير من عليه الدين وامره بقبضه يجوز لانه يصير قابضا للامر ثم يجعله لنفسه كذا
هنا وفي ظاهر الروايه ليس للمامور ان يرجع به على الامر لانه يحتمل الهبه والقرض فلا يرجع بالشك
وعن ابي يوسف يرجع ويجعل قرضا لانه اذا ما صار اذ رجوع بدله اليه كرجوعه فكانه لم يخرج
من ملكه بخلاف جعله هبه وهذا تعليل الكتاب لغير ظاهر الروايه وهذا الحكم مذكور في شرح
الجامع الصغير لقاضيخان رحمه الله ويرد على ظاهر الروايه التزوج على عبد الغير او بيت
الغير او التزوج بحره على زوجته امه الغير باذن مولاها فانه يجعل في هذه الصور كلها قرضا
لا هبه وان كان في القرض شك والفرق ان في الاطعام معنى القربه والصدقه غالب فيقصد بذلك
الثواب والاجر دون المال بخلاف غيره ومنهم من يقول الصدقه تقع في يد الرحمن قبل ان تقع
في يد المحتاج ولهذا لا تضر الجهاله في الصدقه لان القابض معلوم ولهذا لو تصدق بدار تحتمل
القسمه على فقيرين جاز وعلى غنيين لا يجوز والفرق ان القابض في الصدقه معلوم دون الهبه
فان غداهم وعشاهم جاز قليلا اكلوا او كثيرا اذا حصل الشبع وفي المدونه قال ابن المواز من غدا
وعشا خبز البر بالادام فلا اعاده عليه وان اطعم شعيرا او ذره وهو ياكل القمح لا يجزيه وان اطعم
شعيرا وهو ياكل الذره جاز اذا زاد على مبلغ شبع القمح وقاله اسهب ومذهبنا قول النخعي
ومالك وقال الشافعي واحمد بن حنبل الواجب فيه التمليك دون الاطعام في ظاهر مذهب احمد
وكان حمدان بن سهل يقول لا يتادى الاطعام بالتمليك بل بالتمكين فقط لظاهر قوله تعالى فاطعام
ستين مسكينا والاطعام يصير طاعما وذلك بالاكل من طعم يطعم اذا اكل ومثله يستحب
ان يطعم الانسان قبل خروجه الى المصلى في عيد الفطر اي ياكل وللشافعي ان الاطعام يذكر
للتمليك عرفا كقوله اطعمتك هذا الطعام اي ملكتك وقاس على الزكاه وصدقه الفطر والكسوه
فانه لو مكن المساكين من الكسوه بالاعاره ولبسوا سنه الكفاره حتى تخرقت الثياب لا يجزيه قلنا
هذا مخالف لنص القران والحديث واطعم انس رضي الله عنه في فديه الصيام قال احمد بن حنبل اطعم
لهم الجفان ذكره في المغني ولم ينكر عليه مع مخالفه مذهبه فدل على صحته وقال عليه السلام
لكعب بن عجره في فديه الاذى اطعم ثلثه اصوع ستة مساكين وقد تقدم في جنايات الحج وفيه
ان التمليك ليس بشرط واطلقوا ما ورد به الكتاب والسنه وشرطوا ما لم يرد به وهذا الاطعام
ثابت بالنص والتمليك هو ملحق به فيدخله المسكين فيتادى بكل واحد منهما والواجب في الزكاه الايتا

بالنص وهو التمليك وفي صدقة الفطر الأداء وهو التمليك أيضًا بخلاف الإطعام كما ذكرنا وإن كان فيهم
صبي فطيم لا يجزيه لأنه لا يستوفيه ولا بد من الإدام في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء إلى الشبع ودون الإدام في الخبز
بخلاف الحنطة لأن أداءها فيها الأشياء إذا كان الخبز سخنًا وإنما يتوقف أكله على الإدام عند أهل الرفاهية
دون المساكين فإن أعطى مسكينًا واحدًا ستين يومًا أجزأه وهو رواية عن أحمد بن حنبل وإن أعطاه في يوم
واحد لم يجزه إلا عن يومه لأن الحاجة تتجدد في كل يوم فالدفع إليه في اليوم الثاني كالدفع إلى غيره وهذا
في الإباحة من غير خلاف بين الأصحاب وأما التمليك في يوم واحد من مسكين واحد مدفوع بعد قيل لا
يجزيه قال في الذخيرة هو الصحيح وقيل يجزيه لأن الحاجة إلى التمليك قد تتجدد في يوم واحد بخلاف صرف
الكل بدفعة واحدة لأن التفريق بالنص ولو أعطى مسكينًا واحدًا عشرة أثواب في كفارة اليمين كل يوم ثوبًا
حتى استكمل أجزأه وفي يوم واحد لا يجزيه كما في الإطعام فإن قيل الحاجة إلى الطعام تتجدد في كل يوم والحاجة
إلى الكسوة لا تتجدد إلا في كل ستة أشهر أو نحوها فلم يكن الكسوة مثل الطعام قلنا إنما أقمنا التمليك مقام
الحاجة في باب الكسوة وهو يتحقق في كل يوم وإذا أقام الشيء مقام غيره تسقط اعتبار حقيقته في نفسه
إلا أن أداء الكل دفعة واحدة لا يجوز للتنصيص على تفريق الأفعال وذلك بتفريق الأيام في حق الواحد فجعل
تجدد الأيام في حقه كتجدد الحاجات تيسيرًا والحاجة إلى الكسوة دون الحاجة إلى الطعام فلم يعتبروها
لتجدد الأفعال في يوم واحد وأكثرهم لم يجوزوا الدفع إلى واحد ستين يومًا ونظروا إلى صورة العدد ولم
يعتبروا المعنى قال ابن حزم لم يقل به أحد قبل أبي حنيفة والمنع رواية عن أبي يوسف ذكرها في جوامع
الفقه وفيه لو أعطى كل مسكين نصف صاع من تمر أو صاعًا من شعير لم يجز وعليه تتمة لأولئك
المساكين دون غيرهم من المساكين فإن قرب التي ظاهر منها في أثناء الإطعام لم يستأنف عندنا
وبه قال الشافعي وأحمد بن حنبل وقال مالك يستأنف واعتبره بالصوم ونحن نعتبره باليمين لأن الله سبحانه
لم يشترط في الإطعام أن يكون قبل المسيس لكن يمنع من المسيس قبل الإطعام لأنه ربما يقدر على الإعتاق
أو الصيام في خلال الإطعام فيقع الإعتاق أو الصوم بعد المسيس وهو منهي عنه والمنع لمعنى في غيره لا يمنع
مشروعيته في نفسه كالبيع وقت النداء وفي الاستيعاب يجب تقديم الإطعام على الوطء فلو وطئها في
أثنائه لا يستأنف الإطعام وإذا أطعم عن ظهارين ستين مسكينًا كل مسكين صاعًا من بر لم يجزه إلا عن
واحد منهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يجزيه عنهما وإن أطعم ذلك عن إفطار وظهار أجزأه عنهما
بالاتفاق واعتبره باختلاف السبب والتفريق في الدفع وصار كما لو صام ستة أيام عن يمينين ولم ينو ثلاثة
أيام عن كل يمين ولهما أن النية في الجنس الواحد لغو لأن نية التعيين لتمييز المحل أو لتمييز المشترك ولا حاجة

ذلك في الجنس الواحد بخلاف الجنسين فإنها معتبرة فيهما وإذا لغت بقيت نية نصف الصاع والمؤدى يصلح كفارة
واحدة لأن التقدير بنصف الصاع لمنع النقصان لا لمنع الزيادة فيقع عنها لوجود أصل النية بخلاف ما
إذا فرق الدفع لأنه في الدفعة الثانية هو بمنزلة مسكين آخر وبخلاف الصوم لأنه لا يتصور وقوعه دفعة
واحدة وفي الحواشي فإن قيل لو أعتق عبدًا عن أحد الظهارين بعينه يصح نية التعيين ولم يجعل لغوًا ولهذا أحل
له وطء التي عينها قلنا أفادت النية رفع حرمتها بعينها فإن قيل يتعلق بنية الظهارين هنا غرض صحيح وهو
رفع الحرمة عنهما فوجب أن يصح قلنا إعتاق الرقبة يصلح كفارة عن أحد الظهارين قدرًا ومحلًا فصحت
نيته فأما إطعام ستين مسكينًا كل مسكين صاعًا لئن كان يصلح عن الظهارين قدرًا لا يصلح لهما محلًا لأن
محل الظهارين مائة وعشرون مسكينًا عند عدم التفريق فإذا زاد في الوظيفة ونقص عن المحل وجب أن
يعتبر قدر المحل احتياطًا كما لو أعطى ثلاثين مسكينًا كل مسكين صاعًا ومن وجبت عليه كفارتا ظهار فأعتق
رقبتين بنية الظهار ولم ينو عن أحدهما بعينها جاز عنهما وكذا إذا صام أربعة أشهر أو أطعم مائة وعشرين فقيرًا
جاز عنهما لأن عند اتحاد الجنس يحتاج إلى أصل النية دون نية التعيين وإن أعتق عنهما رقبة واحدة أو
صام شهرين عنهما كان له أن يجعل عن أيهما شاء وإن أعتق رقبة عن ظهار وقتل لم يجز عن واحد منهما وقال
زفر لا يجزي ذلك عن الفصلين وقال الشافعي له أن يجعل ذلك عن أحدهما في الفصلين وقال أبو ثور في
الظهارين يقرع بينهما وأيتهما أصابتها القرعة حل له وطؤها وزفر اعتبر نيته في الكل وقد أعتق عن كل
ظهار نصف العبد وقد خرج الأمر من يده فلا يملك تعيينه والفرق بين الجنسين على ما تقدم واختلاف
الجنس باختلاف السبب نظير الأول لو صام يومًا في قضاء رمضان عن يومين يجزيه عن يوم ونظير الثاني
إذا كان عليه قضاء ونذر فصام يومًا عنهما لا يجزيه عن واحد منهما ولا بد من التمييز وفي المنتقى عن أبي يوسف
لو تصدق بدراهم عن يمين وظهار فله أن يجعله عن أحدهما استحسانًا وفي جوامع الفقه ظاهر من أربع
فأعتق عبدًا عنهن وصام أربعة أشهر عنهن ثم مرض فأطعم ستين مسكينًا عنهن جاز استحسانًا لاتحاد
الجنس ونقصان الهلال لا يمنع وفي الخزانة صام تسعة وعشرين يومًا بالهلال وصام قبله خمسة عشر
وبعده خمسة عشر جاز وقيل عنه لا يجوز ويجب إتمامه بالعدد وفي الإشراف يجزيه بالأهلة ثمانية
وخمسون يومًا وبه قال الثوري ومالك وأهل الحجاز والشافعي وأبو ثور وأبو عبيد وإن لم يستقبل
الهلال قال الزهري يصوم ستين قال ابن المنذر أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن من صام بغير
الأهلة أن صومه ستون يومًا وفي المدونة الحر يصوم ثلاثين يومًا وإطعام ثلاثين مسكينًا أو إعتاق نصف
رقبة وفي المنهاج يجوز إعتاق عبد عن كفارتين عن كل واحدة نصفه أو نصف ذا وعندنا لا يجوز والله أعلم

باب اللعان

هو مصدر الرباعي من لاعن يلاعن ملاعنة ولعانا مثل ظاهر يظاهر مظاهرة وظهارا الا ان المفاعلة قياس
والفعال ليس بقياس ولا يقال جالس جلاسا ولا قاعد قعادا ولا واعد وعادا ذكره ابن يعيش في شرح
المفصل واصل اللعان الطرد والابعاد ومثله في الحاوي يقال التعن اي لعن نفسه ولاعن اذا لعن غيره
ورجل لعنة بفتح العين اذا كان كثير اللعن لغيره ولعنة بسكونها اذا لعنه الناس كثيرا وسمي لعانا لما فيه
من لعن نفسه في الخامسة وقيل سمي لعانا لوجود لفظ اللعان فيه كالصلاة تسمى ركوعا وسجودا
لوجود ذلك فيها اذا قذف الرجل امراته بالزنا وهما من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها
او نفى نسب ولدها المولود على فراشه فطالبته بموجب القذف فعليه اللعان وسواء في ذلك قوله
زانيتك يا زانية وقوله انت زانية ويا زانية عند الجمهور وبه قال الشافعي واحمد بن حنبل وفي نوادر
ابن ابي زيد انما يجب اللعان بوجهين بان يقول رايتها تزني كالمرود في المكحلة او ينفي من حمل
ظاهر بها بعد استبرائها بحيضة فاكثر ويقول لم اطاها ولا يجب بقوله انت زانية او قال يا زانية
في المشهور عن مالك وفي الاكمال لعياض لا لعان في القذف المجرد في مشهور قول مالك وهو
قول الليث وابي الزناد وعثمان البتي ويحيى بن سعيد وان فيه الحد على الزوج بكل حال قال
وقال الكوفيون والاوزاعي والشافعي وفقهاء اصحاب الحديث باللعان وهو رواية عن مالك
وفي التبصرة اختلف قول مالك لو قال زنيت ولم يقل رايت او قال ليس حملك مني ولم استبرئ
فالصحيح انه لا يلاعن حتى يدعي الرؤية والاستبراء وقول مالك في هذا ضعيف لان قوله انت زانية
او يا زانية او انت معروفة بالزنا رمي لها بالزنا فيجب اللعان بالنص ولم يذكر فيه المعاينة فصار
كالاجنبية والتعريض بالزنا ولهذا احد الزوج به عنده واللعان في الزوجة قايم مقام الحد فاذا
وجب به الحد في الاجنبية يجب به اللعان في الزوجة للتحقيق في حق الزوج ولان الاعمى يلاعن عنده
وهو لم يرها تزني وشرط ابن القصار في لعان الاعمى ان يقول لمست ذكره في فرجها ولم تشترط
ذلك غيره ولانه لا تشترط الرؤية في نفي الحمل فكذا غيره ولو كان من اهل الشهادة والمراة ممن لا يحد
قاذفها بان كان معها ولد لا يعرف له اب او قد زنت في عمرها ولو مرة او وطيت وطيا حراما ولو من
لا يجب اللعان ذكره الاسبيجابي ثم الاصل ان اللعان عندنا شهادات مؤكدات غير الخامسة بالايمان
مقرونة باللعن قايمة مقام حد القذف في حق الزوج ومقام حد الزنا في حق الزوجة وقيل هو شهادة
عندهما وعند محمد فيه معنى اليمين حتى لو تلاعنا عند الحاكم ولم يفرق بينهما حتى مات الحاكم او عزل

فالحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما عندهما لانه شهادة ولا يستقبل عند محمد لان فيه معنى اليمين
وفي الروضة الفاظ اللعان شهادة لفظا ومعنى عندهما وعند محمد يمين وفي رواية عنه فيه معنى حد
القذف وفي خزانة الاكمل انهما لو نكل عن اليمين حبس والحبر حتى يلتعن وهذا على خلاف قولهم ان
اللعان شهادة فان النكول لا يتحقق في الشهادة وقد صرح باليمين ووجوب حد القذف اذا اكذب
نفسه بعد اللعان يرد قولهم اللعان قايم مقام حد القذف في حق الزوج فلو كان كذلك لما اجتمع حدان
بقذف واحد ويمتنع الجمع بين الاصل والبدل بعد حصول المقصود بالبدل وكذا الملاعن بعد اللعان فلو كان
اللعان كالحد لم يجز اللعان بعد اللعان كما لم يجز بعد الحد لعدم اهلية الشهادة ولو قذف زوجاته
الاربع يلاعن لكل واحدة ومن مذهبهم انه لا يصار الى حد القذف مع اهلية اللعان لقيامه مقام حد القذف
وقوله وهما من اهل الشهادة اي على المسلم هكذا في جوامع الفقه وفي حواشي الكتاب معنى قوله من اهل
الشهادة اي اهل اداء الشهادة ويبطل لعان الاعمى فانه ليس من اهل الاداء على ما ياتي والظاهر من اقوال
الايمة الثلاثة انه ايمان قال الماوردي في الحاوي فيمين احدهم اربعة ايمان بالله انه لمن الصادقين فعبر عن اليمين
بالشهادة وزعم ان حمله على الشهادة فاسد لان شهادته لنفسه مردودة ويمينه لها مقبولة والذي
يدل على انها شهادات لا ايمان قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم اذ لا يجوز ان يكون المعنى ولم يكن
لهم حالفون الا انفسهم لان احدا لا يحلف عن غيره وانما يحلف عن نفسه ولا يجوز احد ان عن غيره
والاجماع منعقد على ان المراد بالشهداء من يشهد لا من يحلف وقوله ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم والمستثنى
من جنس المستثنى منه فلا يجوز ان يكون المستثنى حلفا مع ان المستثنى منه شهود وهم الذين قامت بهم الشهادة
لا اليمين وقوله فشهادة احدهم اربع شهادات بالله لم يخل من ان يكون الاتيان بلفظ الشهادة او الحلف
في كل مرة منها سواء او لا يعدو ان يكون حلفا ولما كان الاتي بلفظ الحلف واليمين مخالفا للامة والسنة
وكان المقتصر على الحلف واليمين مخالفا للكتاب والسنة الا ان يورد بلفظ الشهادة لم يكن ممتثلا لامر
الله تعالى شرط اربع شهادات فانه مقام اربع من الشهداء الاربع من الايمان اذ لا معنى لتكرار الايمان
فلو قال احلف مكان اشهد لم يجز وهو الصحيح من مذهب الشافعي ولو كان يمينا فقد اتى بحقيقة اليمين
المامور بها فما المانع من جوازها وقوله تعالى فشهادة احدهم اربع شهادات بالله نص على الشهادة وكذا
قوله ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات ولاجل ذلك قلنا الركن الشهادة المؤكدة باليمين
عملا بحقيقة اللفظ الذي نطق به القران وكذا السنة على ما ياتي قال ابن حزم في المحلى قد روينا عن
الشعبي ان من لا شهادة له لا يلاعن وفي حديث ابن مسعود من رواية مسلم وابي داود فشهد الرجل اربع

شهادات بالله انه لمن الصادقين وفي مسلم والنسائي قد عاها لا فشهد اربع شهادات بالله انه لمن
الصادقين الحديث وقول الماوردي تاويل ابي حنيفة خطا لان من قال بالحقيقة لفظ الشهادة لم يقل
قوله تاويلا بل التاويل هو ان من ترك حقيقة اللفظ بالاجتهاد الفاسد وتعطيل القران والحديث وشهادة
لنفسه مقبولة غير مردودة الا عند التهمة قال الله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو والايمة في الاية
كان هذه الشهادة باذن الله سبحانه وتعليمه وشرع رسوله ومن يترك قول العلما بالقياس ولم يبل معشار
ما اوتوا ولم يدن من درجة اصغرهم جدير بان يقابل بذلك فلو تادبنا لتادبنا معه وفي التبصرة المالكية
لو كانت الزوجة حرة مسلمة والزوج نصراني ولاعن فتكلف لم يحد بلعان الكافر ويبطل دعواهم انه
ايمان اذ هو من اهل اليمين لا من اهل الشهادة فاعتبروا فيه الشهادة دون اليمين وقالوا ايضا لو
قذف نساه الاربع بكلمة واحدة قال الابهري يلاعن لكل واحدة بمنزلة الشهادة ولو اتى بالشهود للزم
ان يشهد على كل واحدة وكذا اللعان بخلاف اليمين ثم انهم لا يقضون بالنكول في الاموال ويقضون في الزنا
والرجم وفساده وما قصده واضح واجمعوا وزعموا انها ترجم بنكولها مع ايمان الزوج كرد اليمين مع
النكول على اصلهم وهو فاسد ممنوع وبيان فساده ان رد اليمين عندهم يكون بعد النكول وهنا الايمان
تقدمت على النكول فلم يكن هذا من قبيل رد اليمين بعد النكول عنها وفي التنبيه لو قذفها ولم يلاعن
فحد ثم قذفها ثانيا يلاعن وعزر اذا ثبت هذا فقول الامام يكونا من اهل الشهادة لان الركن فيه شهادة
ولا بد ان تكون هي ممن يحد قاذفها مع اهلية الشهادة لانه قام مقام حد القذف في حقه فلا بد من احصانها
وفي التنبيه ان كانت زانية عزر ولم يلاعن على ظاهر المذهب وفي التبصرة فان لاعن وهي نصرانية لم يجب
عليها اللعان وليست النصرانية داخلة تحت قوله تعالى ويدرا عنها العذاب والمراد بها المسلمة فاذا
كان اللعان يمينا عندهم فلا مانع منه ولو العنت اختلفوا في وقوع الفرقة به وفي التنبيه يصح اللعان
من كل زوج بالغ عاقل وفي المبسوط شرطه اهلية الطلاق عند الشافعي وابطله بان الفرقة عنده
ليست طلاقا بل هي حرمة موبدة فلا معنى لاشتراطهم اهلية الطلاق ومنهم من اشترط اهلية اليمين لا
الفاظ اللعان بان عنين وهو منقوض بالزانية وكذا قول صاحب التنبيه فالحاصل ان مذهب ملك
والشافعي مضطرب غير جار على قانون واحد ويجب نفي ولدها عنه لانه يصير قاذفا لها والاعتبار
احتمال كون الولد من غيره بالوطي بالشبهة والنكاح الفاسد لان الاصل نسبة الولد الى النكاح الصحيح
والفراش الصحيح كالو نفي احدا نسبه عن ابيه المعروف والفاسد والشبهة ملحقان به فنفيه عنه
حتى يثبت الملحق به في جوامع الفقه وغيره لو قال وجدت معها رجلا يجامعها فليس بقذفها

لانه يحتمل الحمل والجماع بشبهة والنكاح الفاسد فقد حملوا الوطي على الملحق به ولم يجعلوه قذفا بالزنا فكان
ينبغي ان يكون هنا كذلك لانه لم يصرح بالزنا   ويشترط طلبها لانه حقها فكان كسائر حقوقها
وعليه الايمة الثلثة الا ان يكون بنفي الولد فان له ان يطلب لاحتياجه الى نفي نسب من ليس نسبه منه وهو
ظاهر عند الشافعي فانه يجوز عفوها واسقاطها وفي المحلى لابن حزم يجب على الحاكم ان يجمعهما في مجلس
طلبت ذلك او لم تطلب وطلب هو ذلك او لم يطلب ولا راي لهما في ذلك ويدل عليه قوله عليه السلام لعويمر
العجلاني فاذهب فات بها وفي حديث هلال بن امية قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارسلوا اليها
فارسلوا اليها فجاءت وصاحب الحق لا يطلب لطلب حقه وقال عليه السلام لهلال ائت باربعة يشهدون
والا فحد في ظهرك ولم يرو انها طلبت من النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وفي التنبيه الاصح انه لا يلاعن الا
بطلبها وفي المغني يشترط طلبها لحد القذف الا ان يكون بنفي الولد فالطلب منه وقوله فان امتنع منه حبسه
الحاكم حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد حد القذف لان ذلك بعد طلبها حق واجب عليه لما فيه من معرة نسبتها
الى الزنا والحوق الشين بها وهو قادر على ايفايه فيحبس حتى ياتي به ويزول ذلك عنها ويبدا بالزوج لانه
القاذف لها والرامي به والمدعي عليها فاذا لاعن وجب عليها اللعان والاصل فيه النص المتلو في سورة
النور فان امتنعت حبسها الحاكم حتى يلاعن او تصدقه قال في الينابيع وفي بعض النسخ او تصدقه فتحد
وهو غلط لان بالاقرار مرة واحدة لا تحد وكذا لو صدقت اربع مرات لا تحد لان التصديق ليس باقرار
بصريح الزنا فلا تحد انتهى كلام صاحب الينابيع وفي الذخيرة لو صدقته المراة في المجلس اربع مرات يسقط
اللعان ولا حد عليها وفي الحاوي اللعان عند الشافعي غير واجب عليه ولا عليها فاذا لاعن لا تجبر
المراة على اللعان فان لم يلاعن حد للقذف وان لم تلاعن هي رجمت للزنا بعد الدخول بها ولعانه يسقط
عنه حد القذف ولعانها يسقط عنها حد الزنا وزعموا ان رميها يوجب حد القذف على الزوج وجعل
له اسقاطه عنه باللعان تخفيفا عنه ويوجب حد الزنا على الزوجة ويسقط عنها التعانها وتعلقوا
بقوله تعالى ويدرا عنها العذاب الاية وفي المقدمات يجب بلعان الزوج ثلثة اشيا قطع نسب الولد
واسقاط الحد عنه وايجاب الرجم على الزوجة ان لم تلاعن   وما كفى اسقاط الحد عن نفسه
عنه حتى يوجب على غيره بقوله الرجم ولم يرد به كتاب ولا سنة ولا قول صاحب معول عليه في الشرع في اثبات
الرجم الذي لا يثبت الا بشهادة اربعة عدول يشهدون انهم راوه يزني بها كالميل في المكحلة او كالمرود في
المكحلة والكتاب والسنة ينفيان ان يجب على احد حد او مال بقول الفاسق لاسيما ما لا يثبت الا بقول
اربعة عدول ولا يجوز ان يكون وجوب حد الزنا عليها بامتناعها عن اللعان لانه امتناع من اليمين عندهم

فلا حد ولا لعان [illegible]
القذف [illegible] الزوج

ومن الشهادة عندنا وذلك لا يوجب حدا بالاجماع ولا يحلف عليه ولا مالا عندهم ولا يقضون بالنكول
في المال فكيف يقضون به في النفس وبوال اللعان اسقط عنه طلب اقامة البينة على صدقه فكان
مسقطا لوجوب الحد كما اسقط الالزام بالبينة وعن الحسن البصري اذا ابت المراة الالتعان تحبس حتى
تلعن ولا يجوز اقامة الحد الزنا عليها بترك اللعان اذ ليس في الاصول ايجاب الحد بالنكول وقوله تعالى
ويدرا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله الاية اي عذاب الحبس وعذاب الاخرة الثابت في
اذهان الناس يقول الزاني لها الظهور كذبه بالتعانها كما قال هلال والله لا يعذبني الله عليها كما لم يحلدني
عليها الحديث رواه البخاري وابو داود واذا كان الزوج عبدا او كافرا او محدودا في قذف
فقذف امراته فعليه الحد وهو قول الشعبي والزهري والاوزاعي وحماد ومكحول وعطا والنخعي وفي
رواية عن ابي حنبل لا يصح اللعان الا من زوجين حرين مسلمين غير محدودين في قذف وذكر القاضي
من الحنابلة في المجرد في الامة والذمية والمحدودة في الزنا الزوج لعانها في نفي الولد خاصة ذكر بعض
ذلك في المحلى واكثره في المغني ولان اللعان شهادات على ما تقدم ولا شهادة لهولا عند عدم اهلية
الشهادة الواجب فيه حد القذف وانما ينقل الى اللعان بشرط اهلية اللعان ولم يوجد وفي حديث عمرو
بن شعيب عن ابيه عن جده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اربع من النسا ليس بينهن وبين
ازواجهن لعان اليهودية والنصرانية تحت المسلم والحرة تحت المملوك والمملوكة تحت الحر رواه الشيخ
ابو بكر الرازي والدارقطني وفيه ليس بين المملوكين ولا الكافرين لعان وذكره ابو عمر بن عبد البر ايضا
وضعفه ورواه الدارقطني من طرق ثلث وضعفه والضعيف اذا روي من طرق يحتج به لما عرف
وصورة المسلم تحت كافر ان يكون قد اسلمت بعدها قبل ان يعرض عليه الاسلام وان كان هو من اهل
الشهادة وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت مجوسية او كان
معها ولد لا يعرف له اب وقد تقدم او كانت صغيرة او مجنونة او قال زنيت قبل ان تبلغي فلا حد
عليه ولا لعان لعدم اهلية الشهادة والاحصان في جانبها وامتناع اللعان لمعنى من جهتها
يسقط حد القذف عنه كما لو صدقته على الزنا لا يجد حد القذف هو ولا حد الزنا هي كما تقدم وقد
ذكرنا الحديث قبل هذا ولو كانا محدودين في قذف فعليه الحد لان امتناع اللعان لمعنى من جهته
لانه حين ادعى ذلك لم يكن من اهل الشهادة قال عليه السلام يجلد هلال بن امية ويبطل شهادته
رواه ابو بكر الرازي ولان الفاعل مقدم على المفعول وجودا ورتبة وهو الاصل ايضا والفاعل
لا يستغنى عنه ولهذا لا يجوز حذفه والمفعول يستغنى عنه ولهذا يجوز حذفه ولان اضافة الحكم الي

الموجب اولى من اضافته الى المانع ولان الاجنبي المحدود في القذف لو قذف محدودا في قذف يحد فكذا
الزوج المحدود في القذف لان المخصوص من ايه الجلد الزوج الذي له اهلية الشهادة بخلاف ما
لو كانا ذميين حيث لا يجب حد ولا لعان لعدم الاحصان واهلية الشهادة وفي الخزانة المسلم اذا
كان تحته كتابية او محدودة او امة او مدبرة او مكاتبة فقذفها بالزنا لا حد عليه ولا لعان ولكن
يعزر اسواطا ومثله في المبسوط وفي جوامع الفقه ان كان الزوجان محدودين في قذف يجب عليه
الحد وهو كالعبد يقذف محدودة يجب عليه الحد وان كانت امة او ذمية وهو مسلم فقذفها ثم اسلمت
او عتقت لا يجب عليه الحد ولا اللعان فان قذفها بعد ذلك يلاعن والعتق والعمى لا يمنعان اللعان
لانهما من اهل الشهادة وامتنع الادا الاتري ولو شهد اربعة فساق سقط الحد عنها وعنهم ولو كانوا
عميانا حد والعدم اهلية الادا وفي الينابيع لو كان الزوج فاسقا او اعمى يجب اللعان لان لهما شهادة
والفائت في الاعمى الادا وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة ان الاعمى لا يلاعن ذكره في الروضة وفي
المرغيناني اذا لم يكونا اهلا للشهادة حد الزوج وكان ينبغي ان لا يحد لان اعتبار جانبها يمنع الحد ولا
يجب مع الشك ولا سيما ان الحد يندرا بالشبهة لكن القذف يكون من الزوج وهو الموجب ولا معتبر بالمانع
من جانبها دون الاهلية من جانبه وفي المنافع ذكر العلل الشهادات الصادرة منهما وشرطها
الزوجية بينهما وسببه قذف الزوج زوجته دون العكس حتى لو قذفته تحد واهليته من كان اهلا
عندنا وعند الثلثة الاية من كان اهلا لليمين ورد عليه ان المراة قد يكون اهلا للشهادة ولا يكون
اهلا للعان على ما تقدم والتاكيد باليمين لا يخرجه عن الشهادة وانما افردت الخامسة لانها ليست
من الشهادات وفي المبسوط اقام الشافعي كلمات اللعان مقام اربعة من الشهدا وجعلها موجبة
لحد الزنا عليها جلدا او رجما ان لم تدرا عن نفسها عذاب الحد باللعان قال وهذا عجب من الشافعي
فانه لا يقبل شهادته عليها بالزنا مع ثلثة عدول فكيف يوجب الحد عليها بشهادته وحده او يمينه وحده
اربع مرات اذا لم يلاعن وعنده لا يشترط اهلية الشهادة بل الشرط عنده اهلية الطلاق فاذا كان
اهلا له كان من اهل اللعان قال وهذا تناقض لانه يجعل كلمات اللعان شهادات في وجوب الحد
عليها بها ولم يشترط اهلية الشهادة ولا معنى لاهلية الطلاق عنده فانه يحرم موبدا عنده فلا معنى لاشتراط
اهلية الطلاق وعندنا شهادته مع ثلثة مقبولة اذا لم يكن قذفها بالزنا وفي نوادر ابن ابي زيد لو شهد اربعة
احدهم زوجها حد الثلثة وان علم بعد رجمها لم يحد الثلاثة ويلاعن الزوج فيها الثاني ان شهادة الزوج
على الزوجة مقبولة بالاجماع اذا عريت عن التهمة وهنا لا نفع له وعليه ضرر عظيم لانه يلحقه به عار ومعرة

ويقبل به ونزول عصمته ولا يسقط شي من حقها كما لو شهد عليها بالقتل العمد وفي الينابيع كان ينبغي
ان اللعان اذا امتنع لعدم اهلية الشهادة من احدهما ان يجب الحد لان اللعان بدل عن الحد عند
اجتماع اهلية الشهادة فاذا تعذر البدل والاصل باق يصار اليه لانه الموجب الاصلي والعمل العارض
عند اجتماع الشرايط فقال الامام في حقه لانه اهل اللعان فلا يجب عليه الحد ثم قال وصفة اللعان ان
يبتدي الزوج فيشهد اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا
ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك
ثم تشهد المراة اربع مرات تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في
الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا ويقيم الحاكم الرجل
بين يديه ويامره ان يقول اربع مرات الى اخرها ويامر المراة ان تقوم وتقول اربع مرات اشهد
بالله انه من الكاذبين الى اخرها والقيام ليس بشرط وفي المحيط لو كان الزوج حُد حد القذف
كله او بعضه فقذف امراته يجب عليه الحد لانه يكمل وباقامة بعض الحد لا تسقط عدالته لكنه
يكمل ويقيمه الحاكم كالحدود ويستبين هو شهادات موكدة مزكاة بالايمان موثقة باللعن والغضب
وصورته ان يقوم الزوج فيقول اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها من الزنا اربع مرات
ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا وتقوم المراة وتقول
اربع مرات قايمة اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها
ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا وفي الذخيرة يقيمهما القاضي متقابلين بين يديه
وقت الالتعان وقال في الاصل يقول له القاضي قم فالتعن فيقوم ويقول اربع مرات اشهد بالله
اني لصادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رميتها به من
الزنا ثم تقوم الزوجة فتقول اربع مرات اشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وفي النتف
يقيم الرجل حتى يحلف بالله الذي لا اله الا هو وحده لا شريك له اربع مرات انه لمن الصادقين
فيما رماها به من الزنا او من نفي الولد ثم يقيم المراة فتحلف بالله الذي لا اله الا هو وحده لا
شريك له ان زوجها من الكاذبين فيما رماها به من الزنا او من نفي الولد والخامسة ان تقول
غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا وفي الاسبيجابي اذا ترافعته الى
القاضي ينبغي للقاضي ان يقول لها اتركي وانصرفي وان انكر فاقامت عدلين ثبت ولا تثبت
برجل وامراتين وليس لها بينة على قذفها ولو اقام الرجل رجلا وامراتين على تصديقها يسقط

١٠٤

اللعان وفي المحلي اذا لم يات الزوج بالبينة قيل له التعن فيقول بالله اني لمن الصادقين بالله اني لمن
الصادقين بالله اني لمن الصادقين بالله اني لمن الصادقين هكذا يكرر بالله اني لمن الصادقين اربع
مرات ثم يامر الحاكم رجلا يضع يده على فمه ويقول له انها الموجبة فان ابى فانه يقول وعلي لعنة الله
ان كنت من الكاذبين فيسقط عنه الحد لها فان لم يلتعن لها حد حد القذف فاذا التعن قيل لها
ان التعنت والا حددت حد الزنا فتقول هي بالله انه لمن الكاذبين بالله انه لمن الكاذبين بالله انه لمن الكاذبين
بالله انه لمن الكاذبين تكرر بالله انه لمن الكاذبين اربع مرات ثم تقول وعلي غضب الله ان كان
من الصادقين ويامر الحاكم من يضع يده على فمها عند الخامسة ويقول هي موجبة لغضب الله تعالى فاذا
قالت ذلك برئت من الحد للزنا وعن ابي حنيفة رضي الله عنه يقول فيما رميتك به من الزنا بكاف الخطاب
وهو رواية الحسن عنه لان لفظة الغيبة محتملة ووجه الظاهر انه مع الاشارة لا يحتمل غيرها ويجمع
اذا تاتى التعريف فهو اولى وفي التنبيه يسميها ان كانت غايبة ويشير اليها ان كانت حاضرة وقيل يجمع
بينهما وانكره السرخسي وقال لا معنى لذكر الاسم والمستمع الحضرة وفي التنبيه يقول في الخامسة
وعلي لعنة الله ان كنت من الكاذبين وفي المنهاج لو بدل الشهادة بحلف او نحوه او الغضب بلعنة او
العكس او ذكر ذلك قبل تمام الشهادات لم يصح على الاصح قال فاذا التعنا لم تقع الفرقة بينهما حتى
يفرق الحاكم بينهما الى اخر ما ذكره اعلم ان اهل العلم اختلفوا في هذه المسالة اختلافا شديدا فنحن
نذكرها هنا مواضع الخلاف فذهب ابو عبيد الى انها تحرم عليه حرمة مؤبدة بنفس القذف وهو
شذوذ منه وذهب جابر بن زيد وعثمان بن سليمان البتي وجماعة من اهل البصرة الى انه لا تقع الفرقة
بينهما وهي زوجته وانما يسقط به الحد والنسب وهذا مقابل للمذهب الاول وذهب الشافعي الى انه تقع
الفرقة بينهما بفراغ الزوج من التعانه قال الشيخ ابو بكر الرازي قول الشافعي خارج ليس له فيه سلف
ذكر في المقدمات انه ظاهر قول مالك وفي موطاه وقول عبد الله بن عمرو بن العاص في المدونة
وقول اصبغ في العتبية في الذي يتزوج في العدة فانه يولد فيلاعن احد الزوجين انها تحرم ابدا على
الذي لاعنها ولم يلاعنه وبه قال سحنون وقال ابن حزم في المحلى قول الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج
وحده وسعى الولد به قول بلا برهان وما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا سبيل لك عليها الا بعد
التعانهما والمذهب الرابع تقع الفرقة المؤبدة بينهما بالتعانهما وهو قول زفر والمشهور من مذهب
مالك واصحابه وبه قال ابو ثور وهو رواية عن ابي عبيد ذكره ابن المنذر في الاشراف وذلك مروي عن
ابن عباس واختاره ابن المنذر وهو قول احمد بن حنبل الا انه يقف على تفريق الحاكم على ما ياتي في ظاهر قول

الخرقي والمذهب الخامس لا بد من تفريق القاضي ويكون تحريمًا مؤبدًا وبه قال ابو يوسف وهو رواية عن احمد
بن حنبل والمذهب السادس ان اكذب نفسه ردت اليه زوجته وهي رواية حنبل عن احمد بن حنبل وهي
رواية شاذة والمذهب السابع ترد اليه ما لم تنقض عدتها وبه قال سعيد بن جبير والمذهب الثامن
ان لم يطلق الزوج طلقها عليه الامام ثلثًا ويرجع اليه بعد زوج وهو قول ابن لبابة من المالكية وقال انه
في كتاب ابن شعبان والمذهب التاسع استحب ابن نافع وعيسى بن دينار من المالكية اظهار الطلاق بعد
التلاعن لحديث عويمر على ما يأتي والمذهب العاشر لا تقع بفراغهما شي ولا بد من تفريق الحاكم وهي طلقة
باينة فاذا اكذب نفسه فهو خاطب من الخطاب تحل له ان تزوجها وان طلقها هو طلاقًا باينًا يكتفي به وهذا
قول ابي حنيفة ومحمد والثوري وسعيد بن المسيب وابرهيم النخعي ذكرهما ابو بكر بن ابي شيبة في مصنفه والشعبي
ذكره ابن حزم في المحلى وعبيد الله بن الحسن واشهب البصرة ومحمد بن ابي صفرة وعبد العزيز بن ابي سلمة ذكرهما
القاضي عياض في الاكمال لنا حديث ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين رجل وامراته فانتفى من ولدها
ففرق بينهما والحق الولد بامه رواه البخاري وهذا لفظه ومسلم وعنه ان رجلًا لاعن امراته على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما والحق الولد بامه وعن سعيد بن
جبير عن ابن عمر في حديث طويل وذكر فيه لعانهما ثم فرق عليه السلام بينهما اخرجاه في الصحيحين
وعن سهل بن سعد الساعدي في خبر المتلاعنين قال فطلقها ثلث تطليقات فانفذه رسول الله صلى
الله عليه وسلم وكان ما صنع عند رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة رواه ابو داود وعن سهل بن سعد
الساعدي ان عويمر بن الحرث العجلاني وفي سنن ابي داود عويمر بن اشقر جا الى عاصم بن عدي الانصاري فقال
له يا عاصم ارايت رجلًا وجد مع امراته رجلًا ايقتله فتقتلونه ام كيف يفعل سل لي يا عاصم رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن ذلك فسال عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم
المسائل وعابها حتى كبر على عاصم ما سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما رجع عاصم الى اهله جاء عويمر
فقال يا عاصم ماذا قال لك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عاصم لعويمر لم تاتني بخير قد كره رسول الله
صلى الله عليه وسلم المسالة التي سالته عنها فقال عويمر والله لا انتهي حتى اساله عنها فاقبل عويمر حتى جا
رسول الله صلى الله عليه وسلم وسط الناس فقال يا رسول الله ارايت رجلًا وجد مع امراته رجلًا ايقتله
فتقتلونه ام كيف يفعل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قد نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فات بها
قال فتلاعنا وانا مع الناس عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغا من لعانهما قال عويمر كذبت عليها
يا رسول الله ان امسكتها فطلقها ثلثًا قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن شهاب وكانت

تلك سنة المتلاعنين رواه البخاري ومسلم ومالك في الموطا وابو داود وابن ماجه وعن سهل بن سعد
شهدت المتلاعنين على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا ابن خمس عشرة سنة وفرق رسول الله
صلى الله عليه وسلم بينهما حين تلاعنا وهذه الاحاديث الصحاح كلها تدل على عدم وقوع الفرقة بتمام تلاعنهما
حتى يفرق بينهما وكذا انفاذ طلاقه الثلاث وجميع ذلك بعد التعانهما ولم يرد في الحديث انه
فرق بينهما قبل لعان المراة عند فراغ لعان الرجل قال ابو جعفر الطحاوي وقول الشافعي خلاف
القران والحديث ويبعي على قوله ان لا يلاعن المراة اصلًا لانها ليست بزوجة عند لعانها وقال
عياض قوله قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم يقتضي وقوع الفرقة بغير حكم وهو قول
كافة العلما بل ذلك يقتضي انه عليه السلام يامره به فاستعجل وطلق قبل ان يامره بالطلاق
او يفرق بينهما كما ورد في عامة الاحاديث ولا يدل ان وجه ان الفرقة تقع بفراغهما بغير تطليق
منه ولا تفريق من الحاكم وقوله وهو قول كافة العلما خطا في اللفظ والحكم اما الخطا في اللفظ
فلان استعمال لفظة الكافة لا يكون الا حالًا نص على ذلك جماهير اهل اللغة وما جا غير حال فغلط
او شاذ واما الخطا في الحكم فلان ذلك ليس قول كافة العلما كما زعم بل هو قول من عشرة اقوال
كما تقدم واصحاو تعلقت الشافعية باباحة ارسال الثلث جملة بحديث عويمر بن اشقر العجلاني
المتقدم وفيه فطلقها ثلثًا قبل ان يامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينكره عليه عليه السلام
فيقال لهم فقد قال فيه كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها ولم ينكر عليه ذلك رسول الله صلى
الله عليه وسلم وعندكم قد حرمت عليه حرمة مؤبدة بلعان الزوج وحده فهلا انكر ذلك عليه
ولم لا قال امساكها محال عليك ومن القبيح ان يتعلق الانسان ببعض الحديث ويترك بعضه
الذي هو حجة عليه وقد نهى عليه السلام عن ايقاع الثلاث جملة في غير ما حديث واحتجاج عثمان البتي
بحديث عويمر لا يصح فانه عليه السلام فرق بين المتلاعنين في حديث ابن عمر وحديث ابن عباس وحديث سهل
بن سعد قال سهل فكانت سنة لمن كان بعدهما ان يفرق بين المتلاعنين وقال عمر رضي الله عنه
المتلاعنان يفرق بينهما وقوله انها الموجبة اي توجب لعنة الله وغضبه وزعموا ان معنى تفريق
رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المتلاعنين اعلامهما بوقوع الفرقة بينهما وهو غلط وتحريف
للحديث لان التفريق ايقاع الفرقة بينهما ولو كان ما قالوه صحيحًا لقال اعلمهما بوقوع الفرقة
ولم يكن في قول الراوي وهو سهل بن سعد فطلقها ثلاث تطليقات فانفذه رسول الله صلى الله
عليه وسلم رواه ابو داود معنى وفايدة وهو يبطل قولهم وهذا لان الزوج بلعانه امتنع عن

الامساك بالمعروف لان بعد تلاعنهما لا يبقى اسباب المودة وحسن الصحبة بينهما فينوب القاضي
منابه في التسريح بالاحسان دفعاً للظلم عنه فكان تطليقه بائنة كما في العيني قال ويدل عليه قول
ذلك الملاعن ان امسكتها فهي طالق ثلثاً قاله بعد لعانهما ولفظه كذبت عليها يا رسول الله
ان امسكتها فطلقها ثلثاً قبل ان يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانه لما خالف بين الزوجين
عندهم فلا ينفسخ النكاح الا بالقضا كما في التحالف في البيع وفي الذخيرة قال بعض مشايخنا لا يستقيم
هذا الجواب على قول ابي يوسف فانه يقول الثابت باللعان تحريم مؤبد كحرمة الرضاع والمصاهرة
وهي لا تتوقف على القضا قال شيخ الاسلام ما ذكره من الجواب مستقيم على قول ابي يوسف ايضاً
لان المذهب عند علمائنا ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها
قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه عليه الامر او لم يشتبه نص عليه محمد في نكاح الاصل والفرقة
في النكاح الفاسد لا تقع الا بتفريق القاضي او المفرق وفي الاسبيجابي الزوجية قائمة بينهما بعد
تلاعنهما قبل التفريق حتى جاز ظهاره وطلاقه وايلاؤه ويجري التوارث بينهما ولو امتنعا من اللعان
او امتنع احدهما فالقاضي يجبرهما على ذلك بعد ثبوت اللعان فان تلاعنا ثم ان القاضي لم
يفرق بينهما لم يجب في الذخيرة وحكم حرمة الاستمتاع اذا فرغا من اللعان من غير حكم القاضي حتى
ان بعد التلاعن لا يحل لاحدهما الاستمتاع بالاخر نص عليه محمد ذكره في المصفى والحرمة لقوله عليه
السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابداً وفي اباحة الاستمتاع اجتماعهما فيحرم وذكر الصفاقسي عن سعيد
بن المسيب وابن جبير ومحمد بن الحسن انه انما يقع باللعان حرمة الاستمتاع فاذا اكذب نفسه اوقع
التحريم وعادت زوجته ان كانت في العدة ولو اكذب نفسه قبل التفريق حلت له من غير تجديد
النكاح قال والاحاديث حجة لابي حنيفة رضي الله عنه ونقله عن محمد بن الحسن غلط وعنده اللعان تطليقة
بائنة كما ذكره صاحب الكتاب لابي يوسف ولمن قال بقوله قوله عليه السلام في حديث سهل بن سعد قال مضت
السنة بعد في المتلاعنين ان يفرق بينهما ثم لا يجتمعان ابداً رواه ابو داود ومثله عن علي وابن مسعود
وابن عباس رواه الدارقطني فقد نص على التابيد ولابي حنيفة ومن قال بقوله ان الاكذاب رجوع والشهادة
بعد الرجوع لا حكم لها في حق الراجع ويرتفع اللعان به بدليل انه يحد ويثبت نسب الولد منه ولا يجتمع
الحد واللعان ولذا من اقامة الحد انتفا اللعان وكذا لا يبقى اللعان مع ثبوت النسب والمتلاعنان
لا يجتمعان ما داما متلاعنين وهو كقوله تعالى ولا تصل على احد منهم مات ابداً اي ما دام منافقاً
وكقولهم المصلي لا يتكلم اي ما دام مصلياً وروي ايضاً عن ابن عمر عن النبي عليه السلام انه قال المتلاعنان

اذا تفرقا لا يجتمعان ابداً رواه الدارقطني ولم يتلاعن ولا حكم بعد اكذاب نفسه فيجتمعان مع
ان الشيخ ابا بكر الرازي قال لا يصح ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان القذف
بنفي ولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه وصفة ذلك ان يأمر الحاكم الرجل فيقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك
به من نفي الولد وتقول هي اشهد بالله انك لمن الكاذبين فيما رميتني به من نفي ولدك ولو قذفها بالزنا
ونفي الولد ذكرا الامرين في اللعان ثم ينفي القاضي الولد ويلحقه بامه وذهب قوم الى انه يلاعن بينهما ولا
ينفي نسب الولد المولود على الفراش بالنفي ولا بما سواه وهو قول ابراهيم وابن معقل وموسى وتعلقوا بقوله
عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر اخرجاه وللجمهور حديث ابن عمر ان رجلاً لاعن امرأته فانتفى
ولدها ففرق بينهما والحق الولد بالمرأة رواه الجماعة وقوله في الكتاب لما روي انه عليه السلام نفى ولد امرأة
هلال بن امية عن هلال والحقه بامه مشهور ولم يكن لامرأة هلال ولد عند التعانهما وانما حدث الحمل وظهر
بعد ذلك بيانه في حديث ابن عباس وهو ان هلال بن امية الواقفي قذف امرأته عند رسول الله صلى الله
عليه وسلم بشريك بن سحما فقال عليه السلام البينة او حداً في ظهرك قال يا رسول الله اذا رأى احدنا على امرأته
رجلاً ينطلق يلتمس البينة فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول البينة والا حداً في ظهرك فقال هلال
والذي بعثك بالحق اني لصادق فلينزل الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزل جبريل وانزل عليه والذين يرمون
ازواجهم الى آخر آية اللعان فانصرف النبي عليه السلام فارسل اليها فجاء هلال فشهد والنبي عليه السلام
يقول ان الله يعلم ان احدكما كاذب فهل منكما من تائب ثم قامت فشهدت فلما كانت عند الخامسة وقفوها
وقالوا انها موجبة قال ابن عباس فتلكأت ونكصت حتى ظننا انها ترجع ثم قالت لا افضح قومي سائر اليوم
فمضت فقال عليه السلام ابصروها فان جاءت به اكحل العينين سابغ الاليتين خدلج الساقين فهو
لشريك بن سحما فجاءت به كذلك فقال عليه السلام لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شان رواه
البخاري وابو داود والترمذي وابن ماجه قال ابو داود وهذا مما تفرد به اهل المدينة وعن عكرمة عن
ابن عباس قال جاء هلال بن امية وهو احد الثلثة الذين تاب الله عليهم من ارضه عشاء فوجد عند اهله
رجلاً فرأى بعينيه وسمع باذنيه فلم يهجه حتى اصبح ثم غدا على رسول الله صلى الله عليه وسلم الحديث وفرق
النبي عليه السلام بينهما وقضى ان لا يدعى ولدها لاب ولا ترمى ولا يرمى ولدها ومن رماها او رمى ولدها
فعليه الحد وقضى ان لا بيت لها عليه ولا قوت من اجل انهما يفترقان من غير طلاق ولا متوفى عنها وقال
ان جاءت به اصيهب اريصح اثيبج حمش الساقين فهو لهلال وان جاءت به اورق جعداً جمالياً خدلج الساقين
سابغ الاليتين فقال عليه السلام لولا الايمان لكان لي ولها شان قال عكرمة فكان بعد ذلك اميراً

على مصر وما يدعى لأب وفي إسناده عباد بن منصور قال المنذري وقد تكلم فيه غير واحد وكان
قد زنا داعيه وكان أول رجل لاعن في الإسلام وفي لفظ وكان أول لعان في الإسلام وهذا كله
دليل على أن القذف إنما وقع بالزنا لا بنفي ولدها وشريك هو ابن عبدة ابن حليف الأنصار وسحماء
أمه نسب إليها قال البيهقي في السنن الكبير وكان شريك يأوي إلى هلال في منزله ويكون عنده وفي
التفسير كانت زوجة هلال حواملا وكان شريك نزيله والحديث رواه أبو داود وأحمد بن حنبل
وفي حديث عويمر بن الحرث وفي سنن أبي داود عن عويمر بن أسعر أنه عليه السلام قال إن جاءت به أحمر قصيرا
كأنه وحرة فلا أراها إلا قد صدقت وكذب عليها وإن جاءت به أسود أعين ذا أليتين فلا أراه إلا
قد صدق عليها فجاءت به على النعت المكروه رواه البخاري ومسلم وفيه ذلكم والتفريق بين كل متلاعنين
ومعنى قوله عليه السلام أرى على ما لم يسم فاعله بمعنى أظن وليس إلحاقه بأمه لأجل شبهه بالزاني بل
باللعان حتى لو كان يشبه صاحب الفراش ينقطع أيضا بعد اللعان ويلحق بأمه وبعده والحاقه بأمه
سمي التفريق بالقضاء لأنه المقصود باللعان وفي المغني ويذكر نفي الولد في اللعان وهو قول
الشافعي واختيار القاضي وعند بعضهم ينتفي نسب الولد بنفس اللعان وفي حديث ابن عمر ففرق
رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما وألحق الولد بالمرأة أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي
والنسائي وابن ماجه وهو يبطل قول من قال إن بنفس اللعان يلحق الولد بأمه وفي الذخيرة لا شرع
اللعان في المجبوب والخصي ومن لا يولد له لأنه لا يلحق به الولد هذا غريب والمجبوب ينزل
بالسحق ويثبت نسب ولده ولو سلم ما ذكره فقذفه الزنا ونسبتها إليه يوجبان اللعان والوحرة دابة إذا
دبت على اللحم أفسدته وهي كالوزغة في سعور الحمر وكان الرجل مصفرا سبط الشعر ليس بجعد قطط
محمودان وقوله لم يجد أي يوجبه وله سعره والأوضح خفيفا لأليتين والنبح ما بين الكاهل ووسط
الظهر وحمش الساقين دقيقهما وخدلج الساقين عظيمهما والجمالي نسبة خلقه كخلق الجمل لعظمه وفيه قال
أبصروا فإن جاءت به أدعج العينين والدعج شدة سواد العينين مع سعتهما وفي آخر إن جاءت به
قضيء العينين فهو لهلال وهو طويل شعر العينين وهو موضع نبات الأهداب وعن أبي يوسف أن
القاضي يفرق بينهما ويقول قد ألزمته أمه وأخرجته من نسب الأب لأنه ينفك عنه كما لو كان القذف
بعد موت الولد فإنه يفرق بينهما ولا ينفي نسب الولد ذكره في الذخيرة لأنه يستغني عن النسب
وفي المبسوط لو مات ولد الملاعنة عن مال فادعى الملاعن لا يثبت نسبه ويضرب الحد وإن ترك ابنا
أو بنتا ثبت نسبه من الأب وورثه الأب لاحتياج الباقي إلى النسب ولو كان الولد الميت بنتا ولها

ولد فأكذب نفسه يثبت عند أبي حنيفة وقيل الجواب بالعكس لا يثبت عنده ويثبت عندهما أبو حنيفة
يقول الولد يعتبر بانتفاء نسب أمه كأبيه فهو محتاج إلى إثبات نسبه ليكون كريم الطرفين وفي جوامع
الفقه لو مات الشاهدان أو ماتا بعد ما عدلا لا يقضى باللعان وفي المال يقضى بشهادتهما بخلاف
ما لو عميا أو فسقا أو ارتدا حيث يلاعن بينهما والوطء الحرام بشبهة أو بالنكاح الفاسد يسقط إحصانها
خلافا لأبي يوسف رجع إليه وقال هو ملحق بالوطء الحلال في ثبوت النسب ووجوب العدة به ولا
لعان في النكاح الفاسد ولا في الوطء بشبهة عندنا لأن الذي يخص من الجلد الأزواج والزوجات
ولا زوجية فيهما ولهذا لا ميراث بينهما وقال الشافعي وأحمد بن حنبل يجب اللعان فيهما إذا كان ينفي
الولد وعند أبي يوسف يجب فيهما الحد واللعان لإلحاقهما بالنكاح الصحيح ولو قذفها بالزنا ثم
طلقها ثلاثا سقط اللعان ولا يجب الحد وكذلك لو تزوجها بعد ذلك لأن الساقط لا يعود ولو قال أنت
طالق ثلاثا يا زانية يجب الحد دون اللعان وهو قول الشافعي وقال ابن المنذر هكذا أقول ولو قال
يا زانية أنت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان كما تقدم وهو قول الثوري وزفر ولو قذف أجنبية ثم تزوجها
وقذفها فإنه يجب الحد بالأول واللعان بالثاني ويحد للأول ليسقط اللعان لأنه في معنى الحد فيدرأ
بالشبهات فإن طلبت اللعان أولا يلاعن ثم يحد بخلاف حدود القذف إذا اجتمعت فإنه يكتفى فيها
بحد واحد لاتحاد الجنس ولو قذف زوجاته الأربع بكلمة واحدة يلاعن لكل واحدة منهن وفي الأجنبيات
يكتفى بحد واحد وكذا لو قذف زوجته مرارا ذكر هذه المسائل هنا في المبسوط والمحيط وهي تأتي في باب
حد القذف إن شاء الله تعالى ولو اعترف بوطء أمته لا يلزمه ولدها عندنا إلا بالدعوى وبه قال الثوري
وعند الثلاثة إذا اعترف بوطئها بعد الاستبراء يلزمه ولدها وما في باب الاستيلاد إن شاء الله وفي
أحد قولي الشافعي ينفى باللعان وهو بعيد واتفقوا على أنه لا لعان في القذف بغير ولد وفي النكاح
الفاسد إذا تلاعنا بنفي الولد لا تثبت الحرمة المؤبدة في أحد الوجهين عند الحنابلة وتركوا قوله عليه السلام
المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وكذا لو لاعن أجنبية يظنها زوجته فإنها لا تحرم ولو أبان زوجته ثم قذفها
بالزنا وأضافه إلى حال قيام النكاح وبينهما ولد يريد نفيه يلاعن وإلا حد ولا لعان وهو قول عطاء
وعند ابن عباس ويروى عن الحسن والبتي لا يلاعن لإضافته إلى وقت قيام الزوجية وعند الشافعي
وأحمد بن حنبل لا يلاعن إلا بالولد ولا تثبت الحرمة المؤبدة في أحد الوجهين ذكر ذلك كله في المغني
ولو قذف مطلقة الرجعية يلاعن وبه قال ابن عمر وجابر بن زيد والنخعي والزهري وداود وقتادة
ومالك والشافعي وابن حنبل وإسحق وأبو عبيد والظاهرية أنها زوجة وقال ابن عباس يحد ولا

يلاعن وان قذف زوجته ثم ابانها فلا حد ولا لعان عندنا وقد تقدم وهو قول احمد وعند ابن
عباس يلاعن وبه قال الحسن والقسم ومكحول ومالك والشافعي واحمد بن حنبل وابن المنذر
وقال الحرث العكلي وجابر بن زيد وقتاده والحكم يجلد وفي جوامع الفقه لو اضافه الى زمان ماض فهو
قذف في الحال فان قال قذفتك قبل ان اتزوجك او قال زنيت قبل ان اتزوجك فهو قذف في الحال
وهو قول الحسن وزرارة بن ابي اوفى وقال مالك والشافعي يحد وهو مروي عن ابن المسيب والشعبي
قال كل من يحفظ عنه من اهل العلم اذا قذف امراة ثم تزوجها انه يحد ولا يلاعن وفي خزانة الاكمل لو قال زنيت
قبل ان اتزوجك فعليه اللعان ولو قال قذفتك قبل ان اتزوجك يحد قال ابن المنذر ولا فرق في العرف
ان قوله زنيت قذف في الحال سوا كان زناها من قريب او بعيد وقوله قذفتك بالزنا قبل ان اتزوجك
ليس بقذف في الحال كما لو قامت به بينة لكن حظهم من العلم التعلق بالظواهر دون الغوص في المعاني
ولو سلم عدم الفرق فليس فيه كبير امر وهو محمول على زواس فيها كما يقول الشافعية بالنقل والتخريج
ولو قال ان تزوجتك فانت زانية فلا حد ولا لعان فيه عندنا وبه قال الشافعي وابو ثور وكذا
لو وطيت وطيا حراما فقذفها فلا حد ولا لعان وبه قال الثوري والشافعي وابو ثور وابو عبيد
وابن المنذر ولو قذفها ثم زنت او وطيت وطيا حراما لا حد ولا لعان عندنا وكذا عند الشافعي وقد
كان يقول اذ هو بالعراق يلاعن ويحد وهو قول ابي ثور واختاره ابن المنذر ولو فرق القاضي
بعد التعانهما لما خطا نفذ تفريقه عندنا وعند زفر وبقيه الايمه لا ينفذ ولا ينفذ بالمرتين
اجماعا لان الاكثر باق ولو فرق بعد التعانه وحده نفذ لانه مجتهد فيه ولو بدا بلعان المراة
فقد اخطا السنه ولا تجب اعادته وبه قال مالك وقال الشافعي واشهب واحمد بن حنبل تجب
اعادته ولو قال لها يا زانية فقالت لا بل انت تحد ولا ويسقط اللعان لان قذفها اياه يوجب الحد
ويسقط اللعان بردتها وان اسلمت بعدها لا يعود وفي المرغيناني لو قذف امراته ثم ابانها حتى
سقط اللعان ثم اكذب نفسه بعد ذلك لم يحد بخلاف ما لو اكذب نفسه بعد ما التعنا وفي
الذخيرة لو قذفها بنفي ولدها فلم يتلاعنا حتى قذفها اجنبي بالولد يحد الاجنبي ويثبت نسب الولد
ولا ينتفي بعد ذلك لانه لما حد قاذفها حكم بكذبه   فان عاد الزوج فاكذب نفسه حده
القاضي لاقراره بوجوب الحد بقال الكذب اذا نسبه الى الكذب مثل اكفره اذا نسبه الى الكفر
وحل له ان يتزوجها عند ابي حنيفة ومحمد على ما تقدم وهو قول سعيد بن المسيب وابن جبير والحسن
والشعبي والنخعي لانه لما حد لم يبق اهلا للشهادة لقوله الا ان مضت سنة رسول الله صلى الله عليه

هلال بن اميه ويبطل شهادته في المسلمين ذكره محمد بن عبد الواحد في احكامه فلم يبق اهلا للعان فارتفع حكمه
المنوط به وهو التحريم وكذلك ان قذف غيرها فحد به لما قلنا وكذا اذا زنت فحدت لانتفاء اهليه اللعان
من جانبها وهو محمول على انها زنت فحدت قبل الدخول بها ما به جلدت لانها بعد الدخول حدها الرجم او دخل
بها وهما او احدهما على غير صفة الاحصان بان دخل بها وهي امه او ذميه ثم اسلمت او اعتقت الامه بعد
الدخول قبل اللعان وبذلك يعرف معنى قوله وهما على صفة الاحصان وزناها مره في العمر يسقط احصانها
وذكر الحد وقع اتفاقا او ليشتهر زناها كما لو كان معها ولد لا يعرف له اب وقيل زنيت اي قذفت وحدت حد
القذف وفي الوجيز زنت او قذفت فحدت ولم يشترط الحد في زناها وقيل فحدت اي زنت زنا موجبا للحد
واذا قذف امراته وهي صغيره او مجنونه فلا لعان بينهما لانه لا يحد قاذفهما لو كان اجنبيا واللعان خلف
عن حد القذف فلا يلاعن الزوج ولان فعلهما ليس بزنا لعدم الخطاب في حقهما وبه قال الشافعي وفي
المدونه يلاعن بقذف الصغيره التي لم تبلغ المحيض ولا يلاعن هي لانها لا تحد بنكولها وفي الاشراف ان كان
يجامع مثلها حد وفي المغني ان قذفها وهي بنت تسع سنين فعليه الحد وطالبه اذا بلغت وله اسقاطه
باللعان وبدون التسع تعزر وفي المحلى اذا قذف الصغيره او المجنونه فلا لعان ويحد قال ابن حزم لان الزنا
لا يكون منهما اصلا لانه معصيه كبيره واسقاطه عن القاذف حين يتيقن كذبه خطا والحد بنص القران
واجب على كل من رمى بالزنا   كلامه يشبه كلام الممرورين فانه يقول لا يكون منهما زنا اصلا لما ذكر
ثم يقول يجب عليه الحد لرميهما بالزنا وهو تناقض لانه اذا لم يكن فعلهما زنا اصلا كيف يكون رفعلهما زنا حتى
يوجب الحد القذف عليه بالزنا هذا هوس ولو قال لها زنيت وانت صبيه او مجنونه وجنونها معهود
فلا حد ولا لعان ولا يجعل قذفا في الحال لان فعلها لا يوصف بالزنا بخلاف قوله زنيت وانت ذميه
او مملوكه او منذ اربعين سنه وعمرها عشرون سنه حيث يقتصر ذكره في الجامع وكذا لو كان الزوج
صغيرا او مجنونا لعدم اهليه الشهاده وقذف الاخرس لا يتعلق به اللعان ولو خرس بعد اللعان
قبل التفريق او احدهما او ارتد او كذب نفسه او قذف فحد او وطيت وطيا حراما فلا حد ولا تفريق
وهو قول احمد بن حنبل حكاه ابن المنذر عنه وعن ابي عبيد واسحق بن راهويه وهو قول الشعبي
والاوزاعي قال ابن قدامه وكذلك شعي لان اللعان يفتقر الى الشهاده فلا تصح من الاخرس كالشهاده
في الاموال ولان اللعان يدرا بالشبهه والاشاره ليست صريحا كالنطق ولا تخلو عن تردد واحتمال
فلا يجب به الحد كما لا يجب على اجنبي بشهادته وعند مالك والشافعي والظاهريه وابي الخطاب من الحنابله
يصح قذفه ويلاعن بالاشاره واعتبر مالك والشافعي اللعان والحد ونفي النسب ووقوع طلاقه

وصحه بيعه وسائر تصرفاته التي تسقط بالشبهه واستحسن ابن قدامه القول الاول وفرق بان الحد لا
يجب بدليل فيه شبهه كالشهاده على الشهاده لا تقبل في الحدود وتقبل في سائر الحقوق والنسب يثبت
بالشبهه ولا يسقط بالشبهه ولهذا لا يقبل شهادته ولهذا لفظه الشهاده في اللعان شرط عندنا ولذا عند
الشافعي على الصحيح فلا يتاتى من الاخرس وتعلقوا بان امامه بنت ابي العاص اصمتت فقيل لها الفلان
كذا ولفلان كذا فاشارت اي نعم فرأوا انها وصيه ولا حجه فيه فانه لم يذكر الراوي ولم يعلم قول من يكون
قوله حجه ولا يلزم من تجويز الوصيه لمن اعتقل لسانه بالاشاره جواز حدها بها واعترض ابن القصار
على قولنا انه يشترط فيه القذف بصريح الزنا بالقذف بما عدا العربيه فانه لم يوجد القذف بصريح الزنا مع
هذا يجري اللعان بكل لسان وهو غلط فان صريح الزنا يوجد بكل لسان وتشبثوا بما لا يعول عليه
وهو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كبر وهو جنب فاشار اليهم ان اثبتوا الى مكانكم وكذا اشار الى
ابي بكر في الصلاه قلنا هذا جهل عظيم منهم فالنبي عليه السلام اشار مع القدره على النطق فليجوزوا
لعان القادر على النطق بالاشاره وبقوله عليه السلام بعثت والساعه كهاتين وقياسهم على مثل
هذا جهل منهم او عدم تامل لان ذلك تذكره وموعظه ولا يترتب عليه حكم واذا قال
الزوج ليس حملك مني فلا لعان منهما عند ابي حنيفه وزفر الا ان ينفيه ما بعد الولاده او يقول
زنيت وهذا الحمل من الزنا وحكاه ابن عبد البر عن ابن الماجشون وهو الصحيح من مذهب احمد
وهو قول الحسن البصري والثوري وفي الاشراف روي ذلك عن الشعبي وعمر بن عبد العزيز وقال
ابن ابي ليلى وابو ثور وقال ابو يوسف ومحمد ومالك وعبد العزيز واشهب لا يلاعن حتى تلد
لاقل من سته اشهر وهو قول ابي حنيفه الاول وذكر الطحاوي عن ابي يوسف انه يلاعن قبل
الولاده وعن مالك واصحابه فيه ثلثه اقوال ذكره في الاكمال يلاعن اذا ادعى رويه الزنا واستبرا
معا ويلاعن في الجمله من غير استفسار ولا يلاعن ان لم يدعه الا ان تلد لاقل من سته اشهر وعند
الشافعي وداود يلاعن في الحال وعن الشافعي قول اخر انه لا يلاعنها الا ان يتقدمها ذكره في الاشراف
وذكر عن ابي حنيفه انه لو نفى حمل امراته وقال هو من الزنا فلا لعان ولا حد وفي خزانه الاكمل لو
نفى ولدها وقال انه من الزنا فلا لعان ولا حد عند ابي حنيفه وفي المحلى الحامل ينفي ولدها عنه
باللعان بعد وضعه لا يسعى باللعان وهذا كلام على دين الله وحلف وكيف يكون الولد للفراش بعد
الوضع ولا يكون قبله وهو ظاهر محض مثل قولهم البول في الما ينجسه وان بال رجل في اناء ثم صبه
في الما لا ينجسه وفي حديث ابن عمر انه عليه السلام لاعن بين رجل وامراته والحق الولد بالمراه رواه الجماعه

وقد تقدم وفي التنبيه ان قذفها وانتفى عن حملها فله ان يلاعن وله ان يوخر الى ان تضع احتجوا
بجواز اللعان بنفي الحمل بحديث ابن عباس ان هلال بن اميه قذف امراته عند النبي صلى الله عليه
وسلم بشريك بن سحما وفيه فقال عليه السلام ابصروا فان جات به اكحل العينين الحديث وقد ذكرناه
فدل على انه لاعنها لما كان بنفي الحمل قال ابو عبيد انكار الحمل من اشد القذف واللعان لازم
كان حملا ام لا وابو يوسف ومحمد يقولان اذا جات به لاقل من سته اشهر من وقت القذف يتيقنا بقيام
الحمل عند القذف فيتحقق القذف وابو حنيفه يقول اذا لم يكن قذفا في الحال يصير كالمعلق بالشرط
فيصير كانه قال ان كان بك حمل فليس مني والقذف لا يصح تعليقه بالشرط فان قال لها زنيت وهذا الحمل
من الزنا تلاعنا للقذف بصريح الزنا ولم ينف القاضي الحمل عندنا وقال الشافعي ينفيه لانه عليه السلام
نفى الولد عن هلال وقد قذفها حاملا لانه عليه السلام قال ان جات به اصيهب اريصح اثيبج حمش الساقين
فهو لهلال ولنا ان الاحكام لا تترتب عليه الا بعد وضعه لتمكن الاحتمال قبله قال ابو الحسن بن
بطال في شرح البخاري عن ابي عبد الله بن ابي صفره الصحيح ان القاذف لزوجته عويمر بن الحرث العجلاني
وهلال بن اميه خطا ومثله عن محمد بن جرير الطبري قال ابو عبد الله اظن الغلط من هشام بن حسان
والقصه واحده ولو كانت قصتين لم يتوقف رسول الله صلى الله عليه وسلم في الثانيه وقد ثبت انه
توقف حتى نزلت الا ان يكونا متقاربتين وذكر ابو الفرج بن الجوزي ان احمد انكر لعان هلال
بالحمل وقال انما اخطا وكيع فقال لاعن بالحمل وانما لاعن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما جا
فشهد بالزنا ولم يلاعن بالحمل ولو كان اللعان بالحمل لكان الحمل منتفيا من الزوج غير لاحق به
اشبهه او اشبه المرمي به الا ترى انها لو وضعته ثم نفى ولدها وكان اشبه الناس به انه يلاعن بينهما
ويفرق ويلزم الولد امه ولا يلحق به لشبهه به فدل على ان اللعان لم يكن بنفي الولد حال كونه حملا وعن
ابي هريره رضي الله عنه قال جا رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم من بني فزاره فقال ان امراتي جات
بولد اسود فقال عليه السلام هل لك من ابل قال نعم قال ما الوانها قال حمر قال هل فيها من اورق قال
ان فيها لورقا قال فاني تراه قال عسى ان يكون نزعه عرق قال وهذا عسى ان يكون نزعه عرق اخرجه
البخاري ومسلم وابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وهذا الرجل هو ضمضم بن قتاده وقيل
ان للمراه جده سودا قال المنذري اسناده غريب جدا وقوله نزعه عرق اي جذبه الى الشبه ثم خرج
شبيها له والعرق هنا الاصل من النسب والاورق من الابل الذي في لونه بياض الى سواد فلما لم يرخص
عليه السلام في نفيه لعدم شبهه به وكان الشبه غير دليل ثبت ان حمل النبي عليه السلام ولد الملاعنه

من زوجها ان جاءت به على شبهه دليل على ان اللعان لم يكن بنفي الحمل وفيه ان جاءت به على نعت كيت
وكيت فهو لشريك بن سحماء ولا يكون الولد للزاني لما ثبت من قوله وللعاهر الحجر وهو من رواية عباد بن منصور
عن عكرمة وهو ضعيف واه كما ذكرناه فيما تقدم قال الشيخ ابو بكر الرازي وفيه اثبات الشبه من كلام رسول
الله صلى الله عليه وسلم بل هي مدرجة ولم يرخص عليه السلام للاعرابي في نفيه عنه لعدم الشبه به ولا يجوز
نفي النسب بالشبهة والشبه قال والصحيح ان هلال بن امية قذفها بالزنا الا بنفي الولد كما تقدم عن احمد بن حنبل
ومحمد بن جعفر وابن ابي صفرة وفي شرح الكردري اجمع اصحابنا ان النسب لا ينتفي وهو حمل للشك في وجوده
وفي البدائع لا ينقطع نسب الحمل قبل وضعه بلا خلاف بين الاصحاب اما عند ابي حنيفة فظاهر واما عندهما
فلان الاحكام انما تثبت للولد لا للحمل وانما يثبت له اسم الولد بالانفصال ولهذا استحق الميراث والوصية
بعد الانفصال بخلاف الرد بعيب الحبل لان الحبل ظاهر واحتمال الريح شبهة والرد بالعيب لا يمتنع بالشبهة
والشبهة تمنع اللعان لانه من قبيل الحدود والنسب يثبت بالشبهة كما في الوطء بالشبهة فلا يقاس على
العيب وقول ابي عبيد انكار الحمل من اشد القذف ليس بشيء فضلا ان يكون اشد لانه يحتمل ان يكون
من غيره بالوطء بالشبهة وبالنكاح الفاسد وبالوطء مكرهة او مجنونة او نائمة او جنونها وكلامه تحامل او
مجازفة ولو تصادقا ان الولد ليس بابن لصاحب الفراش لا يصدقان على قطع نسبه الا باللعان وبه قال
الشافعي واكثر الرواة عن مالك ذكره في المدونة وحكى قولنا ابو بكر الرازي وذكر غيره انه بعد تصديقها
على انها زنت ينقطع اللعان عندنا وعند الشافعي يلاعن لقطع الفراش قلنا دفع الفراش حيلة ونفي
النسب بدون لتعانها يرده القرآن وعنه ينتفي بلا لعان وتحد الزوجة وهو قول الليث وهذا
غلط لانه ليس من اقرارها بالزنا الاحتمال غيره كما ذكرنا وفي المدونة لو اقرت بالزنا ثم رجعت لها ذلك
وقيل بعد اللعان تحد لان الفاظ اللعان اربعة كاربعة شهود فانهم يجعلونها ايمانا وتارة شهادة
فقد تناقض كلامهم في ذلك وفي المدونة ايضا لا تحد الكافرة ان نكلت او اقرت بعد لعان الزوج وقد
واذا نفى الزوج ولد امراته عقيب الولادة او في الحال التي يقبل التهنئة ويبتاع آلة الولادة تقدم
صح نفيه ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن وثبت النسب منه وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في مدة
النفاس وفي جوامع الفقه لو نفاه بعد الولادة بسنة وجب اللعان ولا ينقطع نسبه الا ان يكون
بعدها بيوم او بيومين وذكر ابو الليث عن ابي حنيفة الى ثلاثة ايام وقيل تسعة ايام ورواه عن ابي حنيفة وضعفه
السرخسي وقال نصب المقدار بالرأي لا يكون وعندهما في مدة النفاس ولو قبل التهنئة او سكت او
اشترى ما يحتاج الصبي اليه لا ينقطع ويستحب النفي اذا علم انه ليس منه وفي المبسوط لا يحل له ان ينكل

بعد الولادة عن نفيه ويقبل ويبتاع على ما لم يسم فاعله عرف ذلك باشارة المبسوط ذكره في المنافع
لانه لو كان يبتاع آلة الولادة تثبت نسبه ولا يصح نفيه بعد ذلك وقال مجاهد وشريح يجوز
للزوج ان ينفي ولده متى شاء وعند الشافعي متى امكنه نفيه بالمرافعة الى الحاكم فلم ينفه لزمه نسبه وبه
يقول ابو عبيد وابو ثور وابن المنذر وفي المبسوط مدة النفاس وهي اربعون يوما كحالة الولادة
بدليل انها لا تصوم ولا تصلي وفي الاسبيجابي اقصى مدة النفاس وابو حنيفة يقول لا بد له من مدة التأمل
والنظر كيلا يكون نفيه بغير حق وهو حرام بالحديث وقبول التهنئة او سكوته عن التهنئة او ابتياعه
آلة الولادة او مضي ذلك الزمان من غير نفي دليل التزامه وان قدم بعد مضي مدة النفاس فعند
ابي يوسف له ان ينفيه الى سنتين اعتبارا بمدة الرضاع لانها من احكام الطفل والولادة ايضا عند فوات
مدة النفاس وعند محمد الى اربعين يوما اعتبارا بمدة النفاس وفي الاسبيجابي لو كان الزوج غائبا
فبلوغ الخبر كحضرة الولادة فهو على الاختلاف ولو بلغه الخبر بعد حولين فنفاه فقد ذكر في غير
رواية الاصول انه لا ينقطع ويلاعن روى عن ابي يوسف وعن محمد انه ينفيه الى اربعين يوما كما اذا بلغه
في الحولين وفي المحيط لو قدم بعد الولادة فالمعتبر مقدار مدة النفاس كحالة الولادة وروى عن ابي
يوسف انه ان قدم قبل الفصال فهو مقدر بمدة النفاس وان قدم بعدها فليس له نفيه لانقطاع اثر
الولادة وفي المبسوط ان قدم قبل مدة الفصال فله ان ينفيه الى اربعين يوما وبعدها لا ينفيه لانه
يقضى عليه بنفقته في ماله الذي حلفه ولو جاز له ان ينفيه بعدها لجاز له ذلك بعد ما صار شيخا وهذا
قبيح وفي الينابيع عندهما له نفيه الى اربعين يوما وهو مدة النفاس وان كان غائبا فقدم فله ان
ينفيه الى اربعين يوما عن ابي يوسف بعد قدومه ذكره ابو جعفر الطحاوي اذا قدم قبل الحولين وبعد
الحولين لا ينفيه ابدا او ذكر الفقيه عنه انه ينفيه بعد القدوم الى سنتين وقال محمد رحمه الله نفيه
الى اربعين يوما من حين قدومه فان بلغه الخبر في مدة النفاس فله نفيه الى تمام الاربعين عند
ابي حنيفة ومحمد وذكر في غير رواية الاصول عن ابي يوسف اذا بلغه الخبر بعد تمام الحولين لا ينفيه
ويلاعن وقال محمد لو نفاه بعد الحولين الى اربعين يوما من حين بلغه الخبر يلاعن بينهما وينقطع
نسبه عنه قال واذا ولدت ولدين في بطن واحد وهما التوأمان يكون بينهما اقل من ستة اشهر وقد
تقدم في باب الرجعة اطلاق التوأم على كل واحد وكل واحد لا يستحق هذا الاسم وحده وجمعه توائم
وهو اسم جمع وليس بجمع حقيقة كرخال فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت نسبهما لانهما خلقا من
ماء واحد وحد الزوج حد القذف لانه اكذب نفسه باعترافه بالثاني فانه اعتراف بالاول بعد النفي

ايضًا لانهما لا ينفصلان في ثبوت النسب وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبه ولاعن لانه قاذف لها بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كانه قال هي عفيفة ثم قال هي زانية وفيه التلاعن ولانه لو قال هي زانية ولم يعترف بعفتها يلاعن فاذا اقر بها ثم قذفها كان اولى ومثله في المبسوط وفي المحيط اتت بتوام فاقر بالاول ونفى الثاني يلزمه الولدان ويلاعن لانه قذف امراته بالزنا حين نفى الثاني وهذا اذا نفى الولد وقذفها بالزنا بان قال زنيت وهذا الولد من الزنا فاما اذا نفى ولم يقذفها بالزنا فلا لعان وان نفى الاول واقر بالثاني ثبت نسبهما ووجب الحد لانه قذفها بالزنا بنفي الاول واكذب نفسه بالاقرار بالثاني والملاعن اذا اكذب نفسه يحد فان نفاهما ثم مات احدهما او قتل لزماه لانه لا يمكن نفي نسب احدهما الذي هو الميت لانه انتهى بالموت واستغنى عنه ولا حكم يترتب عليه بعد الموت والنافي لا يفارقه واما اللعان بسبب الحي فقد ذكر في الاصل انه يلاعن وذكر الكرخي في مختصره خلافًا فقال عند ابي يوسف لا يجب اللعان وعند محمد يجب لمحمد انه قذف امراته بالزنا لما ذكرنا واللعان ينفك عن نفي الولد كما لو لم يكن هناك ولد ولابي يوسف ان القذف انعقد موجبًا لعانًا يقطع النسب فلا يلاعن على خلاف ما وجب ولو ولدت احدهما ميتا فنفاهما لاعن بالاتفاق ولزمه الولدان فان ولدت ولدًا فنفاه ولاعن به ثم ولدت اخر ليوم لزماه لان القاطع لم يوجد وهو اللعان ولا يجوز نفيه الان لان المراة ليست بمنكوحة للحال فيثبت نسبه ومن ضرورة ثبوت نسب الاول ولو قال هما ولداي لا حد عليه لانه صادق اذ هما ولداه حقيقة ولو قال ليسا ابني فهما ابناه ولا يحد لان الحاكم نفى احد ولديه ونفيه نفيهما من وجه فلم يكونا ولديه من وجه وان قال كذبت في اللعان وفيما قذفتها به يحد لانه صرح بتكذيب نفسه فارتفع اللعان ووجب الحد وفي النوادر ذكر الحسن عن ابي حنيفة ان امراة جاءت بثلاثة اولاد في بطن واحد فنفى الثاني واقر بالاول والثالث يلاعن وهم بنوه وان نفى الاول والثالث واقر بالثاني يحد وهم بنوه وكذا في ولد واحد اذا اقر به ونفاه ثم اقر يلاعن ويلزمه وان نفاه ثم اقر به فانه يحد ويلزمه لان الاقرار بثبوت نسب بعض الحمل يكون اقرارًا بالكل كمن قال يده ابني او رجله ابني كان اقرارًا بثبوت نسب بعض المولود منه وانما وجب اللعان في الصورة الاولى لصحة النفي لانه باقراره للاول اثنى عليها والثاني قذفها فكان قاذفًا محصنة فلزمه اللعان كما لو قال لم تزن ثم قال لها زنيت فاما اذا نفى الاول واقر بالثاني فبالنفي الاول صار قاذفًا لها وبالاقرار الثاني صار راجعًا مكذبا نفسه فيلزمه الحد وكذا في الواحد وفي المغني التوامان يكون بينهما اقل من ستة اشهر ومثله في المدونة عن مالك واذا ولدت فسكت لم يكن له نفيه بعد ذلك وهو

قول الشافعي قال ابن قدامة وما ذكره ابو حنيفة يبطل بخيار الرد بالعيب يعني انه يبطل بالسكوت ونقله عنه غلط وانما ذلك مذهب الناقل ويبطل مذهبه بالحمل فانه لا يثبت بالسكوت وزعموا ان الفرق بينهما ان ضرر الحمل لا يتحقق في الحال وليس بصحيح فانه يجب به النفقة والسكنى والكسوة وقالوا ان الحمل يترتب عليه احكام الموجود حتى صححوا نفيه وقطعوا النسب باللعان واستدلوا عليه بالرد بالعيب فان هنئ به فامن على دعائه لزمه وكذا ان قال احسن الله جزاك او بارك الله لك او رزقك الله مثله لزمه الولد وكذا عندنا وقال الشافعي لا يلزمه وفي كل موضع لزمه الولد لا يكون له نفيه بعد ذلك عند الائمة الاربعة واصحابهم وقال الحسن البصري له ان يلاعن لنفيه ما دامت امه عنده وان قال ليس هذا الولد مني او ليس ولدي ولم يذكر زناها فلا لعان ولا حد وكذا لو قال اكرهت على الزنا لا حد ولا لعان في هذه المواضع وكذا لو وطئت بشبهة او نفى نسب امته فانه لا يشرع فيها اللعان بالاتفاق وبطل قولهم في النكاح الفاسد شرع اللعان لضرورة نفي النسب وفي المحيط لو نفى ولد زوجته وهما في اللعان لا ينتفي وكذا لو كان العلوق في حال لا يجب اللعان بينهما بان كانت كتابية او امة ثم اعتقت او اسلمت فانه لا يلاعن ولا ينتفي بنفيه وفي الارشاد اشترط في نفي الولد ان يكون المراة من اهل الشهادة من حين العلوق الى حين الوضع حتى لو كانت امة او كتابية حين العلوق ثم اعتقت او اسلمت ثم وضعت لا يصح نفيه وفي المحيط ان قال هذا الولد ليس مني ولم ينسبه الى الزنا لم يلاعن لجواز ان يكون الولد من غيره بوطء بشبهة او تزوج نفسها من غيره وفي مختصر الكرخي يلاعن كما لو نفاه عنه اجنبي فانه يحد لان الاصل ان يكون الولد من نكاح صحيح والفاسد ملحق به وقد انعدم ولو ولدت بعد اللعان الى سنتين لزمه الولد وان لم يكن عليها عدة يلزمه ما بينه وبين ستة اشهر لانه مطلق حكمًا ولو لاعنها بولد ثم ولدت الى سنتين لزمه لانها معتدة وتقبل شهادته عليها بالزنا مع ثلثة وهو خلاف الائمة الثلثة وقد ذكرته وان قذفها ثم شهد مع ثلثة بالزنا لا تقبل لانه يسقط عنه اللعان الواجب عليه وان شهد مع ثلثة غير عدول فلا حد ولا لعان ولا على الشهود ولو قذف رجل امراة رجل بالزنا فقال الزوج صدقت لم يكن على الزوج المصدق حد ولا لعان لانه ليس بصريح في القذف ولانه يحتمل التصديق في كونها زوجته الا ان يقول صدقت هي كما قلت فيكون قاذفًا لو عين الذي رماها به وطلب الرجل حد القذف يحد له عندنا وبه قال مالك وقال الشافعي لا يحد لان في حديث هلال بن امية تعيين الزاني ولم يحده رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ولان فيه ضرورة ولنا نص الكتاب ولا حجة له في حديث هلال لان شريك بن سحماء لم يكن حاضرًا ولا طلبه بحقه والطلب شرط بالاتفاق وقوله فيه ضرورة لا وجه له اذ لا حاجة في ذلك الى التعيين لحصول المقصود بذكر الزنا مؤاخذه وفي الحاوي قال الشافعي رمى العجلاني امراته بابن عمها

اوابن عمه شريك بن سحما هكذا نقله المزني عن الشافعي وهو غلط والقاذف امراته بشريك بن سحما انما هو هلال
ابن اميه وقولهم موجب القذف وجوب الحد وانما يسقط الحد عنه باللعان باطل بقذف الامه والذميه
فانه يلاعنهما عند الشافعي ولا حد لو كانتا اجنبيتين ولو قال ماهذا الحمل مني ولم اصبك وانت لست بزانيه
فلا حد ولا لعان وهو يبطل قولهم انه يحتاج الى اللعان لنفي الحمل ولو قذفها في الدبر يحد ويلاعن عنده وفي
الروضه لو زنت قبل تفريق القاضي بعد التلاعن سقط اللعان عند ابي حنيفه وحل له وطيها واختلفوا في
قوله عليه السلام والله يعلم ان احدكما كاذب هل فيكما من تايب هل كان ذلك بعد تلاعنهما وهو الظاهر او قبله
وهو قول الداودي قال لتحذيرهما وزعم بعضهم ان شريك بن سحما كان يهوديا قال الخطابي هذا خطا بل
هو شريك بن عبده بن مغيث بلوي حليف الانصار اخو البرا بن مالك لامه وقصه عويمر بن الحرث العجلاني
كانت في شعبان سنه تسع من الهجره عند منصرف رسول الله صلى الله عليه وسلم من تبوك الى المدينه وفي
حديثه دليل على ان من وجد مع امراته رجلا فقتله يقتل به فانه عليه السلام لم ينكر عليه قوله فتقتلونه وقال الطبري
وهكذا حكم علي رضي الله عنه وعن عمر وعثمان رضي الله عنهما انهما اهدرا دمه وهو محمول على اقامه البينه بصحه
ما ادعاه ويحكى ان الحجاج بن يوسف الثقفي كان نازلا بقرب بحر واسط قبل عمارتها بجيشه فراى نصرانيا
راكبا حمارا او اتان حماره فنزل النصراني فجمع روثه واخذ موضع بوله ورماه في البحر فقال الحجاج ايتوني به فجي به فقال
ماحملك على ما فعلت فقال النصراني عندنا هذا المكان يبنى فيه بيت من بيوت الله يعبد الله فيه فبنى الحجاج جامع
فيه وبنى واسطا وقال لا اعلم اني لا اسكنه ولا احد من ولدي وكان انسان هناك قرب عهد بدخول على اهله
فقالت له هنا انسان شامي من جند الحجاج ياتي كل وقت الى الباب ويطلب ما لا يكون وانا في شده منه فقال لها
زوجها اذا جا اشيري عليه بالدخول فجا على عادته فاشارت بالدخول فمكن له زوجها فقتله فلما اصبح
قال زوجها لها اذا طلبك الحجاج اصدقي له فانه يحب الصدق فلما كان بعد ذلك ظهر القتيل في بيتها وطلبها
الحجاج فصدقت في قصيته قال هذا قتيل الله دمه هدر فاطلق المراه وفعل الحجاج لا يحتاج الى تكلف
تاويل لخلاف قول عمر وعثمان رضي الله عنهما   اذا اقام الزوج البينه على صدقه في قذفها
سقط عنه اللعان وحرمت وهو قول داود الظاهري واصحابه وقال عياض في الاكمال يلاعن عند مالك
والشافعي   عند الشافعي ان لم يكن معها ولد فلا لعان وكذا مع الولد في الاصح لنا نص القران
في قوله تعالى ولم يكن لهم شهدا وكذا الحديث وفي الاشراف اختلفوا في الرجل يطلق امراته ثلاثا ثم يظهر بها حمل
فينتفي منه قال عطا والنخعي يحد ويلحق به الولد وهو قول اصحابنا وقال الحسن يلاعنها في العده وهو قول
ابن عباس وعند احمد بن حنبل يلاعنها بالحمل وان قذفها بالزنا من غير حمل لا يلاعن وعندنا لا لعان في البائن

البائن لا في العده ولا في غيرها ويحد وهو قول ابن عمر وبه قال جابر بن زيد والنخعي والزهري وقتاده
والشافعي واحمد واسحق وابو عبيد وحكى هذا القول عن مالك والثوري واهل الحجاز واهل العراق
واختاره ابن المنذر واجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم ان القذف قبل الدخول يوجب اللعان
واختلفوا بعد اللعان ماذا يجب لها من الصداق فعندنا يجب لها نصف الصداق وهو قول الحسن
وسعيد بن جبير وقتاده ومالك واختاره ابن المنذر وقال ابو الزناد والحكم وحماد بن ابي سليمان شيخ
ابي حنيفه يجب لها الصداق الكامل وقال الزهري لا صداق لها لان التفريق بينهما طلاق قبل الدخول
على ما تقدم وموجبه نصف الصداق ولو قال زنيت مكرهه او زنا بك صبي فلا حد ولا لعان عندنا وعند
الشافعي وابن حنبل وقال ابو يوسف في الاول يحد ولا يلاعن لانه يقال للمكرهه زني بك وفي المبسوط
لو انكر القذف فاقامت بينه يلاعن كالاقرار وقال ابن ابي ليلى يلاعن كما قلنا ويحد قال لان انكاره بمنزله
اكذاب نفسه فيقام عليه الحد   في حديث العجلاني فجرت حاملا فكان الولد يدعى الى امه
ومعلوم ان الام لا ينفى عنها ولدها واختلف فيه وفي قوله فالحق الولد بامه قيل معناه قطع عنه نسب ابيه
والحق بامه وقيل جعلت ابا واما حتى كان ميراثه كله لامه لقيامها مقامهما وقيل لها الثلث لا غير والباقي
لمن يستحقه بالفريضه او التعصيب وقيل ميراثه لبيت المال وضبط القابسي العجلاني بكسر العين المهمله
والمشهور فتحها وفي الاشراف لو قال لزوجته لم اجدك بكرا لا حد عليه ولا لعان عند الجمهور وهو قول
الايمه الاربعه واصحابهم وقال سعيد بن المسيب يجلد قال ابو بكر بن المنذر القول الاول اصح ٥ والله اعلم ٥

باب العنين

وعنين قال الجوهري يقول عن
لي كذا يعن بضم العين وكسرها في المصادر اي عرض واعترض ورجل عنين بين العننه وامراه عنينه
لا تشتهي الرجال وهو فعيل بمعنى مفعول وعنن عن امراته اذا حكم القاضي عليه بذلك او منع من النسا
بالسحر والاسم منه العنه وفي المغرب العنه على زعمهم من العنين وهو الذي لا يقدر على الجماع من عن اذا
حبس وفي العنه وهي حظيره الابل او من عن اذا عرض لانه يعن يمينا وشمالا ولا يقصده وفي البصاير لابي
حيان التوحيدي قيل فلان عنين بين التعنين ولا يقال بين العنه كما يقول الفقها الا انه كلام مرذول وفي
المغني العنين العاجز عن الايلاج ماخوذ من عن اي اعترض لان ذكره يعترض والعن الاعتراض
وقيل يعن لقبل المراه من عن يمينه وشماله فلا يقصده وفي الجواهر العنين الذي لا يتاتى منه الجماع للطافه
وامتناع ايلاجه لصغره ومنه ما يكون كالمزر   هذا ليس بعنين بل هو ملحق به في اثبات الخيار
كالحب ولا فايده في اجل مثله ويويد ما ذكرته قول قاضي خان العنين هو الذي لا يصل الى النسا مع قيام

الا لم وسل البول ليس باله للجماع وذلك لضعف طبيعته اوكبر سنه او سحر قام به وفي شرح قاضي اسبيجاب لمختصر الحافظ ابي جعفر الطحاوي العنه تكون لمرض او لضعف في قلقه او لكبر سنه او كان مسحورا او الشحر لحقيقه وتاثير عند اهل السنه ومن المرض غلبة البروده عليه او غلبة الحراره او غلبة الرطوبه او غلبه اليبوسه عليه وفي الجواهر والعنين الذي لا ينتشر ذكره وهو كالاصبع في الجسد لا ينقبض ولا ينبسط او هو معترض واذا كان الزوج عنينا اجله الحاكم سنه فان وصل اليها والا فرق بينهما اذا طلبت ذلك وفي الاشراف والمغني هذا قول عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن مسعود والمغيرة بن شعبه وبه قال سعيد بن المسيب وعطا وعمرو بن دينار وقتاده وابرهيم النخعي وحماد بن ابي سليمن وعليه فتوى فقها الامصار كابي حنيفه واصحابه ومالك واصحابه والثوري والاوزاعي والشافعي واصحابه فقالوا هي امراته ولا يوجل وروي ذلك عن علي رضي الله عنه واحتجوا بحديث امراه رفاعه فانها قالت تزوجت بعبد الرحمن بن الزبير ومعه مثل ثوبي هذا وقد تقدم الحديث ولم يوجل رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي رضي الله عنه ان امراه سكت زوجها اليه انه لا ينتشر ذكره فقال علي ولا وقت السحر قالت لا قال ما عندا ثبت هذا اخبر فجا زوجها وهو شيخ ضعيف فقال لها اصبري فلو شا الله ان يبتليك باكثر من هذا الفعل ولم يجعل لها اجلا وللعامه ما ذكرناه من التاجيل بالسنه عن من تقدم من الصحابه والتابعين ولا مخالف لهم ورواه عنهم الدارقطني ورواه ابو حفص عن علي ايضا ولا حجه لهم في حديث امراه عبد الرحمن بن الزبير لان الاجل انما يضرب للعنين عند اعترافه بالعنه وطلب المراه ذلك وعبد الرحمن انكرها وادعى انه نفضها نفض الاديم او قال عركتها عرك الاديم على ما تقدم في الحديث وقال ابن عبد البر قد صح ان ذلك كان بعد طلاقها فلا معنى لضرب المده وصحح ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم اتريدين ان ترجعي الى رفاعه وقال الماوردي في الحاوي انها شكت ضعف جماعه ولم تشك عجزه الا ترى كيف قال لها لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك هذا جواب ضعيف لانه لو اولج حشفه ذكره وان استعان بيده حلت لرفاعه فعلم انها وجدته عنينا داعليه قولها معه مثل هدبه ثوبي هذا يعني انه لا ينتشر والجواب الصحيح ما ذكرناه قال وعن مالك يوجل سنه اشهر في العبد في احدى الروايتين عنه وفي روايه يوجل العبد ايضا سنه كالحر ذكره في الجواهر وعن ابن المسيب ان كانت حديثا العهد معه يوجل سنه وان كانت قديمه العهد يوجل سنه اشهر ذكره في الحاوي وعن عبد الله بن نوفل يوجل عشره اشهر والسنه مشتمله على الفصول الاربعه المختلفه فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف بارد

يابس طبع الموت والشتا بارد رطب فان كان مرضه من برد ففصل الحر يقابله فهو كالمداواه له والعلاج ومن كانت افته من الحر فالبرد يقابله وان كانت من رطوبه ففصل اليبوسه يقابله وان كانت من يبوسه ففصل الرطوبه يقابله وان كانت من كل من النوعين مما خالفه من النوعين فهو المقابل به ثم المشهور عند الاطبا قاطبه ان الشي يشفيه الضد ويحفظه الشبيه وان الصحه تحفظ بالشبيه والمرض يدفع بالضد كما ذكرنا وان الغدا بالشبيه والدوا بالمخالف ثم انهم اوردوا على هذه الاصول اسوله منها قالوا انا نرى الضد يحفظ بالضد ويدفعه الشبيه فان الشبان والحار المزاج يستشفون بالاشيا البارده ويستضرون بالاشيا الحاره ونرى الشيوخ ومن مراجه بلغمي يحبه الاشيا الحاره وينتفع بها ويتضرر بالاشيا البارده ويكرهها ومن به حمى صفراويه يشتهي الشيوخ ويشا وهي حاره يابسه ومن به سودا ينتفع بالاهليلج الاسود وهو بارد يابس والمحرور ينتفع بالشتا ويستضر بالصيف والبلغمي على العطش والسمك مع برده ورطوبته يعطش جدا وكذا الخيار واللبن والفلفل قد يزيل العطش ويقطعه والحمى البلغميه تحدث عطشا شديدا اكثر من صفراويه او دمويه والجواب عنها يعرف من كتب الطب وعن ابي عبيد انه قال اهل الطب يقولون الدا لا يستجن في البدن اكثر من سنه بل يظهر وقال لبيد

تمنى ابنتاي ان يعيش ابوهما ... فهل انا الا من ربيعه او مضر
الى الحول ثم اسم السلام عليكما ... ومن يبك حولا كاملا فقد اعتذر

فجعل الحول الغايه فاذا مضت السنه ولم يصل اليها علمنا ان العجز خلقي بافه اصليه غير عارضه وقد فات الامساك بالمعروف فينوب القاضي منابه في التسريح بالاحسان ولا بد من طلبها لان ذلك حقها وهو تطليقه بائنه وبه قال مالك والثوري وغيرهما وقال الشافعي وابن حنبل فسخ قال الماوردي لانه فرقه من جهتها والطلاق يكون من جهته وقاسه على الفسخ بالجنون والجب وهو جهل منه وقياسه باطل لان المقيس عليه غير مسلم اما الجنون فلا خيار فيه واما الجب فهو كالعنه فلا يستقيم قياسه ولنا ان فعل القاضي اضيف اليه لامتناعه عن الامساك بالمعروف حتى لو طلقها طلقه بائنه حصل المقصود فاذا امتنع من ذلك ناب القاضي منابه في التسريح بالاحسان والفرقه بالطلاق مشروعه بكتاب الله تعالى ومجمع على مشروعيته والفسخ مختلف فيه فالعمل بالمجمع عليه اولى من غيره فيجب به المهر كاملا للخلوه الصحيحه وكذا العده وعند الشافعي لا يجب شي من المهر ولا المتعه لانه فسخ عنده وقال الشافعي جاز فراقها بعد مضي مده التاجيل ثم راجعها في العده ثم سالت التاجيل لم يكن لها ذلك قال المزني كيف يكون عليها عده ولم يصبها واصل قوله اذا استمتع بامراه فقالت لم يصبني وطلقها فلها نصف المهر ولا عده عليها قال الماوردي صورتها في عنين اجل ثم رضيت بعد الاجل بعنته

فطلقها ثم راجعها في العده فسالت بعد رجعتها ان يوجل باسا لم يجب لرضاها بها في هذا النكاح
وهو خطاء على اصلهم لانه ان وجد منه وطي فليس بعنين وان لم يوجد فهو طلاق قبل الدخول
فكيف تجب به العده وتناقض فى ذلك ظاهر واعتراض المزني صحيح متجه لانه قد جمع بين العده
والرجعه في نكاح واحد وهما لا يجتمعان عنده لانه ان وطيها ثبت الرجعه وسقطت العده وان
لم يطاها ثبت العده وبطلت الرجعه اذ لا عده عليها فلهذا امتنع اجتماع الرجعه والعده وتكلف
المتعصبون لمثلة اجوبه احدها وهو قول ابي حامد المروزي ان المسله خطا من الناقل لها
عن الشافعي او سهو عن شرط زياده فاوردها المزني كما وجدها فاعترض عليها بما هو صحيح
متجه ما بها ان الشافعي فرع المسله على القديم ان الخلوه تكمل المهر وتوجب العده وابطله الماوردي
من وجهين احدهما ان تفريعه في كل زمان انما هو على موجب مذهبه في ذلك الزمان فلا يصح
ان تفرع في الجديد على مذهب قد تركه والثاني ان ابا حامد المروزي قال وجدت للشافعي في
القديم وجوب كمال المهر دون العده فبطل ان يصح مع الرجعه والجواب الثالث قال يمكن على الجديد
ان تجب العده وتصح الرجعه ولا يسقط حكم العنه بالوطي في الدبر ولهم في ذلك تعسفات لا
طائل تحتها وفي الذخيره يوجل العنين سنه بالايام عند بعض المشايخ وهو رواية ابن سماعه عن محمد
والمذكور في روايته يوجل العنين سنه شمسيه لا قمريه وهي تزيد على القمريه احد عشر يوما فلعل
طبعه يوافق هذه الزياده وفي ظاهر الروايه ذكر السنه مطلقه قال صاحب الجامع الاصغر اكثر
اصحابنا اعتمدوا على ظاهر الرواية ولم يعتبروا هذه الزياده وقد كان الفقيه ابو جعفر يقول هذا
البائس الفقير اذا لم يزل عجزه في السنه لم يزل بهذا القدر من الزياده وفي الاسبيجابي والتتمه
روايه الحسن عن ابي حنيفه وفي قاضي خان يوجل العنين سنه شمسيه ثلثمايه يوم وخمسه وستين
يوما وفي المرغيناني السنه الشمسيه هي المعتبره قال السرخسي وربما يوافقه الزياده في الامام وفي
الواقعات الصحيح السنه القمريه والتاجيل يعتبر عند سلطان لحوف قضاوه وابتداوه من
وقت المرافعه فان ادعى الوصول اليها وكانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه وهو قول الائمه الثلثه
والقياس ان يكون القول قولها وهو قول زفر وابن ابي ليلى وفي لا نكارها وجه الاستحسان
انها تدعي سبب رفع النكاح وهو بدعواه الوصول اليها ينكر ذلك والاصل سلامه الجبله فكان
القول قوله لذلك وعن احمد بن حنبل في الثيب ان ادعى الوصول اليها وانكرت يقال له اخرج المني
لان الغالب عدم خروج مني العنين وهذا روايه عنه وظاهر مذهبه انه مع الجماعه وان كانت بكرا

تريها النسا والواحده تكفي والمثنى احوط وفي البدايع اوثق وفي الاسبيجابي افضل وان قلن ثيب
ثبت ثيابتها ولم يثبت وصوله لان الثيابه قد يكون بغير وصوله اليها فيكون القول قوله مع يمينه كما تقدم
وان قلن بكر لخيرها القاضي بعد يمينها فان اختارت الفرقه امر ان يطلقها طلقه باينه
فان ابى فرق القاضي بينهما هكذا ذكره محمد في الاصل وذكر في المنتقى هشام عن محمد في العنين اذا
مضت سنه خيرها القاضي وصار كان الزوج خيرها فان اختارت نفسها بانت منه فعلى
هذه الروايه لم يشترط قضا القاضي لوقوع الفرقه الا انها تخالف روايه الاصل وفي المنتقى بشر
عن ابي يوسف اذا تم اجل العنين وخيرها القاضي فهو بمنزله تخيير الزوج ولم يفسره قال الحاكم
ابو الفضل تاويله عندي في القيام عن المجلس قبل ان تختار شيا ثم رضاها معه عند السلطان
او غيره تسقط حقها واختيارها نفسها لا يكون الا عند السلطان وفي الاسبيجابي خيارها
لا يبطل بالسكوت وبالمقام معه واذا اجل سنه ولم يصل اليها لخيرها الحاكم فان شات اختارت
الفرقه او زوجها ويقتصر على المجلس كالمخيره ان اختارت نفسها وقعت الفرقه في ظاهر الروايه
ولا يحتاج الى القضا كخيار المعتقه والمخيره وفي بعض الروايات لا تقع الفرقه بينهما ما لم يفرق
القاضي وجعله كخيار البلوغ ولو اشكل امر البكر على النسا تمتحن قال بعضهم تومر ان تبول
الى جدار فان رمت ببولها اليه فهي بكر والا فهي ثيب وقيل تمتحن ببيضه صغيره وقيل ببيضه
الديك فان دخلت فهي ثيب وان لم تدخل فهي بكر وفي قاضي خان لا يكون التاجيل الا عند قاضي
مصر ولا اعتبار لتاجيل غيره فان اجله القاضي ثم مات او عزل بنا المولى على التاجيل الاول
ولو طلب ان يوجل سنه اخرى لا يجاب الا برضاها ولها ان ترجع فيه قبل مضيها ولو زوج الامه
لو وجد عنينا فالطلب والخيار الى المولى عند ابي حنيفه وابي يوسف وقال زفر الخيار لها
واعتبر الشهوه وهما نظرا الى الولد وهو حق المولى وعن ابي يوسف ومحمد لو قامت من مجلسها
بعد تخيير القاضي فلا خيار لها وعليه الفتوى كتخيير الزوج وكذا لو اقيمت مكرهه لانها تقدر
ان تختار نفسها قبل قيامها ولو فرق القاضي بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله
فان تزوج امراه اخرى وهي عالمه بحاله ذكر في الاصل انه لا خيار لها وعليه الفتوى لعلمها بالعيب
وذكر الخصاف في ادب القاضي ان لها الخيار لان العجز عن وطي امراه لا يدل على العجز عن وطي
غيرها والاول قاله الثوري وعطا وابن القسم واحمد بن حنبل والشافعي في القديم وقال في الجديد
يوجل لانه قد يكون عنينا في نكاح دون نكاح قلنا قد علمت بالعيب ودخلت عليه لان الاصل في

كل ثابت دوامه واستمراره وما ذكره الشافعي احتمال بعيد فلا يعارض الثابت ولا يثبت لها حق رفع
النكاح بامر بعيد فان رضيت بعنته بعد مضي المدة او قبله او في المدة بطل خيارها وقال الشافعي
في الجديد لا يبطل خيارها قبل انقضاء الاجل وهو احد الوجهين للحنابلة لان حقها انما يثبت بعد
انقضاء الاجل فلم يصح اسقاطه كاسقاط الشفعة قبل البيع وهذا خطا فانه معارض القول الماوردي
والفرق انه رضي بالعيب لا اسقاط الحق قبل سببه كالو رضي بعيب المبيع ثم اشتراه بخلاف اسقاط
الشفعة قبل البيع ولان ضرب المدة لظهور العنة فالرضى بها مبطل للاجل فلا معنى فان اعترف بوطيها
مرة لا يثبت حكم العنة وهو قول الائمة الاربعة واصحابهم وقال ابو ثور اذا عجز بعده يؤجل كالو جب
لعن وتغييب الحشفة في الفرج الداخل يخرجه عن العنة قاله في المغني ومقطوع الحشفة يعتبر
فيه تغييب باقي ذكره وقيل قدر الحشفة ولا يخرج به عن العنة في الدبر وهو قول الشافعي واختيار
ابن عقيل يخرج به لانه اصعب من القبل وفي قاضي خان والغلام الذي بلغ اربع عشرة سنة اذا لم
يصل الى امرأته ويصل الى غيرها يؤجل ولو اجل العنين ولم يصل اليها وفرق القاضي بينهما ثم تزوجها
ثانيا فلا خيار لها وقد ذكرناه ولو تزوج غيرها وهي تعلم بحاله اختلفت الروايات فيه والصحيح ان
للثانية حق الخصومة اذا لم يصل اليها لان الانسان قد يعجز عن وطي امرأة ويقدر على وطي غيرها ولو
عن بعد الاصابة فلا خيار لها وفي الاسبيجابي لو ولدت منه او لا ثم تزوجها بعد طلاقها فوجدته
عنينا فلها الخيار لتجدد حقها بالعقد الثاني وان اختلف في البكارة والثيابة فقال بعضهن هي بكر
وبعضهن هي ثيب ترى غيرهن فاذا اجلته سنة فمرض في السنة يؤجل مقدار مرضه عندهم وعليه الفتوى
بخلاف شهر رمضان وايام الحيض وان مرض نصف شهر او اقل لا يعوض وكذا لو مرضت هي وجعل
الكثير ما زاد على نصف الشهر لان شهر رمضان يحتسب عليه وهو قادر على جماعها بالليل عاجز بالنهار
وهو بدون الليل نصف الشهر وفي البدايع روى ابن سماعة عن ابي يوسف انه ان مرض في السنة يوما او
يومين احتسب عليه وروى عن محمد ان الشهر كثير لا يحتسب والرواية الصحيحة عن ابي يوسف ان
ما فوق نصف الشهر كثير وفي الاسبيجابي عن ابي يوسف ان حد الكثرة السنة فما لم يمرض سنة لا يعوض
وعنه انه يعتبر اكثر السنة وعنه ان حجت او مرضت او غابت لم يحتسب على الزوج لانه من جهتها فان حج
هو او غاب احتسب عليه فان حبس وامتنعت عن المجيء الى السجن لم يحتسب عليه مدة الحبس وكذا
لو حبسه القاضي بمهرها فلم تحضر اليه وان لم تمتنع وكان في السجن موضع خلوة احتسب عليه وان لم يمكنه وطيها
فيه لم يحتسب قال محمد ان كان محرما يؤجل بعد احرامه وان رافعته وهو مظاهر يعتبر المدة من حين

المرافعة ان كان قادرا على الاعتاق وان كان لا يقدر عليه اجله اربعة عشر شهرا ولو ظاهر في
السنة بعد التاجيل لم يزد على المدة ولو افترقا بعد التفريق انه كان قد وصل اليها لم يصدق لان قضا
القاضي لا يبطل باقرارها بخلاف ما لو اقام البينة على اقرارها بالوصول قبل الفرقة حيث تبطل الفرقة
وان كان مجبوبا فرق بينهما في الحال ان طلبت ذلك لانه لا فائدة في التاجيل وفي الجامع اذا وجدت
زوجها الصغير مجبوبا فهو كالعنين فالقاضي يفرق بينهما بخصومتها في الحال ولا ينتظر بلوغ الصبي لانه
لا يزول به بخلاف ما لو وجدت زوجها الصغير عنينا حيث ينتظر بلوغه كالمريض ينتظر زواله ولو وجدته
مجبوبا لا ينتظر زوال مرضه لانه لا فائدة فيه ويؤهل الصبي للطلاق لانه مستحق عليه كما يؤهل للعتق
اذا ملك من يعتق عليه ومنهم من جعله فرقة بغير طلاق والاول اصح لكن القاضي لا يفرق بينهما ما لم يكن عنه
خصم كالاب ووصيه فان لم يكن له ولي ولا وصي فالجد ووصيه خصم فيه فان لم يكن فالقاضي ينصب عنه خصما
فان جاء ببينة بطل حق المراة مثل رضاها بحاله او بينة على علمها به عند العقد لم يفرق بينهما وان طلب
يمينها تحلف فان نكلت لم يفرق وان حلفت فرق وان وجدت الصغيرة زوجها مجبوبا لا يفرق بينهما
بخصومة الاب وينتظر بلوغها لانها ربما ترضى وان وكلت الكبيرة بالتفريق وغابت هل يفرق بطلب
الوكيل لم يذكر محمد في الكتاب واختلف المشايخ فيه قيل لا يفرق بطلبه بل ينتظر حضورها كالاب وقيل
يفرق لان رضاها بخلاف عدم الكفاءة حيث لا يؤخر لانه لا يزول ولانه حق الولي لكن يشترط ان يكون
عن الصبي خصم وكذا في المجبوب المعتوه لا ينتظر ويفرق بحضرة وليه فان قالت وجدته مجبوبا وقال الزوج
ما انا بمجبوب وقد وصلت اليها فالقاضي يريه رجالا فان علم بالمس والجس من وراء الثوب من غير كشف
عورته لا يكشف عورته وان لم يمكن الا بالكشف والنظر امر غيره بان ينظر للضرورة وان وصل اليها
ثم جب ذكره فلا خيار لها وحكى ابن زولاق عن ابي عبيد بن حربويه ان امراة جاءت تشكو بعلها فقالت
انا امراة لا اطيق الله فانها جاءت خارجة عن آلات الرجال فقال لها القاضي لا يحلي يدخل ذكره كله فقال
بقي لي عمل في ذلك الوقت حتى يدخل البعض دون الكل فامر القاضي حاجبه لينظر فادخل الحاجب
مكانا خاليا ينظر اليه فما لم يجد وجهه وقال له استتر ثم اخبر القاضي بما رآه ففرق بينهما القاضي
بعد ذلك صح
فجوزه النظر للضرورة وحدث الحاجب ان المراة جاءت ورشته بدنانير ليصلح بينهما ولو ورث الصغير
عبدا او اطلع وليه على عيب فيه يرده ولا ينتظر بلوغه ويستوفي قصاصه للحال وكذا شفعته والفرق
ان التفريق لفوات حقها في قضا شهوتها وذلك بمعزل منه في صغره فيؤخر بخلاف الفصول الاخر
فان الحق ثابت في الحال ويتضرر الصغير بتاخير حقه الى زمان بلوغه فيقوم الولي مقامه في الاستيفا

يحرم بنفسه ولو جاءت امرأة المجبوب بعد التفريق بولد لم يثبت نسبه ولا يبطل تفريق القاضي
بذلك بخلاف العنين حيث يثبت نسبه ويبطل تفريق القاضي لانه لما ثبت نسب ولدها منه لم يبق عنينًا
والمجبوب مجبوب بعد ثبوت نسب ولده وفي الحاوي اختلف الشافعية بماذا تثبت العنة اذا ادعتها
الزوجة على ثلثة اوجه احدها باقراره او ببينة على اقراره وهو قول ابي اسحق المروزي والثاني باقراره
او بنكوله بعد انكاره ولا تراعى فيه يمين الزوجة وهو قول ابي سعيد الاصطخري القضا بالنكول
من غير يمين المدعي لا يشاع عن اصلهم والثالث باقراره او بيمين الزوجة بعد انكاره ونكوله ولا يثبت ان
لم يحلف بعد نكوله وهو قول ابي علي بن ابي هريرة وعليه اكثرهم ويخرج عن العنة بوطيها حايضًا او نفسا
او محرمة او صايمة وكذا في المغني ولا اعلم فيه خلافًا فان وجدت ثيبًا وزعمت ان عذرتها زالت بسبب
اخر من غير وطيه كاصبعه او غيره مما غير ذكره فالقول قول الزوج لانه خلاف الظاهر والاصل
عدم اسباب اخر ولو تراضيا بعد التفريق فلها ان يتزوجها وعند احمد بن حنبل في رواية ابي طالب من الحنابلة
انهما لا يجتمعان كفرقة اللعان عندهم وهو باطل لا اصل له عندهم وقد تقدم ان في الفرقة بالعنة يجب
المهر كاملا والعدة قال ابو بكر بن المنذر هذا قول عمر والمغيرة بن شعبة وبه قال ابن المسيب وعطا
والنخعي ومالك والشافعي بالعراق قال ولم اجده في كتبه المصرية وهو قول احمد وابي عبيد وقال
شريح وابو ثور لها نصف المهر قال ابو بكر الاول اولى بمن قلد الصحابة والثاني اشبه بظاهر
الكتاب قد ذكر صاحب الحاوي انه لا يجب لها شي عند الشافعي وقد ذكرنا انه طلقة باينة
عندنا وبه قال مالك والثوري واصحابه وقال الشافعي واحمد بن حنبل فسخ قال ابو بكر وبه اقول
ويجب العدة عندنا قال وهو قول عطا وعروة ومالك والشافعي قال ولا يشبه مذهبه وقد
ذكرت اعتراض المزني عليه في ذلك وقال ابو ثور لا عدة عليها واختاره ابن المنذر
والخصي يوجل كما يوجل العنين قال عامة اهل العلم نكاح الخصي صحيح وهو قول الزهري واهل
المدينة واهل الكوفة والشافعية وابن حنبل وغيرهم وينبغي له ان يعلمها عند العقد والخصي مسلول
هو الذي سلت خصيتاه وموجوء وهو الذي رضت خصيتاه وهما سوا ومتى لم يصل اليها اجل
لانه عنين وان وصل فلا خيار لها وقد قيل هو اكثر جماعًا ووطيًا من الفحل لانه لا ينزل ولا يكون
منه ولد وفي الاختيار ان وجدته خصيًا وكان ينتشر آلته ويصل اليها لا خيار لها والا كالعنين
ولو كانت رتقا او قرنا وهو عنين لا خيار لها القيام مانع الوطي من جهتها واذا اخبرت فاختارت
زوجها لم يكن لها بعد ذلك خيار والتاجيل لا يعتبر الا من الحاكم واذا كان بالزوجة عيب فلا

خيار له وفي المحلى شرح المحلى لابن حزم هذا قول ابي قلابة وعطا وعمر بن عبد العزيز والنخعي
وابي الزناد وابن ابي ليلى والاوزاعي والثوري وابي سليمن الخطابي وداود الظاهري واصحابه وقال
الزهري وشريح وابو ثور ترد بجميع العيوب والمالكيون والشافعيون والحنبليون خصوا الرد
ببعض العيوب دون بعض وذلك اربعة عيوب او خمسة وهي الجذام والبرص والجنون والرتق
والقرن وفي التمهيد قال ابو عمر بن عبد البر والزوجة عند مالك بالعيوب الثلثة الجنون والجذام
والبرص ترد بكل عيب يمنع الوطي واذا اوطيت وبها عيب من هذه العيوب ترد ما احدث الاربع دينار
وقاسه على السلعة اذا دلس فيها بعيب على مذهبه فيه وقال الليث مع الثلثة داء الفرج وقال الري
الاكلة كالجذام وقال الزهري ترد من كل داء عضال وقال الشافعي ترد بالجنون والجذام والبرص
والقرن والرتق وهي خمسة ولا شي لها قبل الدخول لا مهر ولا متعة وبعد الدخول لها مهر مثلها ولا
يرجع عليها ولا على وليها وهو قول الحسن بن حي لكن لها المسمى بالدخول عنده ولا وجه لقولهما لانها اذا
اخذت مهرها بالدخول فلا فايدة في ردها لان ذلك حاصل بالطلاق وهو بين وقد يكون مهر
مثلها اكثر من المسمى فالرد على الشافعي كالرد على الحسن وزيادة وقال ابو عمر لم يختلف العلماء في الرتقا
التي لا يوصل اليها بالوطي انه عيب ترد منه الا شيئا جا عن عمر بن عبد العزيز انه لا ترد الرتقا ولا غيرها
والفقها كلهم على خلاف ذلك . نعم رده واستثنا عمر بن عبد العزيز وحده غير صحيح بل عمر
يمنع الرد على كثير قال ابو عمر حجة من قال لا ترد بالعيوب الاجماع انها لا ترد بعيب صغير على خلاف
البيع لذا بالكبير وقال مالك لا ترد بالعمى ولا السودا لا الشوها وقال ابن وهب في البرص لا يثبت الخيار
عند مالك وقال ابن وهب وهو راي وقال ابن القسم ان وجدها عميا او مقعدة او شلا فلا خيار فيه
الا اذا شرطت السلامة منها قال وبقول الكوفيين قال جماعة من التابعين وبقول المدنيين قال جماعة
من التابعين وفي مصنف ابي بكر بن ابي شيبة عن عبد الله بن مسعود لا ترد الحرة بعيب ومثله عن ابي
هاشم قال ابن حزم وهو رواية عن علي وذكر ابو عمر عن عمر رضي الله عنه الرد بالجنون والجذام والبرص
قال ابن حزم قد خالف المالكيون والشافعيون كل ما روي عن الصحابة في ذلك اما عمر الذي يعلقوا
بقوله فقد خالفوه في خمسة مواضع وسردها في المحلى فان قالوا لم يبلغ ذلك مالكا والشافعي قلنا
قد بلغكم فقولوا به ولا تقلدوا من خالف عمر بغير حجة وارجعوا عنه واحتجاجكم بقول عمر في شي دون
خمسة اشيا تلاعب بالدين كبر مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون وترددون النكاح بذلك
قبل الدخول ولم يثبت ذلك عن عمر لانه رواه مكذوب من طريق عبد الملك بن حبيب وهو هالك

اقدم على مخالفة عمر في خمسة مواضع فيه الحمد لله ان نقلده في موضع واحد لم يثبت عنه من رواية هالك
واما الشافعي فلم يوافقه ولا في موضع واحد اما علي رضي الله عنه فعنه ثلث روايات احداها كقولنا
لا يرد في شي من ذلك والثانية يخير قبل الدخول والثالثة في غاية السقوط لا يجوز الرواية عنه واما
ابن عباس فهي من رواية عبد الملك الهالك المتقدم وفيها رد النكاح فبطل تعلق المالكيين والشافعيين
بشي مما روي عن احد من الصحابة في ذلك وقول مالك ترد الى ربع دينار لا يحفظ عن احد وكذا قول
الشافعي ترد الى صداق مثلها ولا يصح في ذلك شي عن احد منهم قال ابن حزم قد وجدنا بعض المتاخرين
منهم يقول النكاح يشبه البيوع وهي ترد بالعيوب فكذا النكاح وهذا قول لا يسوغ التمويه به الا لمن
قال بقول شريح والزهري وابي ثور انه يرد بجميع العيوب فاما المالكيون والشافعيون فقد
حصروا الرد بالعيوب المذكورة فبطل قياسهم على البيوع ثم يقول لا يشبه من اي وجه اشبه النكاح
البيع بل هو خلافه جملة اذ البيع نقل ملك رقبة المبيع ولا نقل في النكاح والنكاح يصح من غير ذكر البدل
ومع نفيه والبيع لا يصح في شي من ذلك وخيار الشرط باطل في النكاح جائز في البيع والبيع بترك
رؤية المبيع او وصفه فاسد عندكم والنكاح جائز ويجوز النكاح عند المالكيين على بيت وخادم وصيفا
غير موصوفين ولا يجوز ذلك في البيع فان قالوا لا يطيب النفس بجماع برصا ولا مجذومة ولا يقدر على
جماع رتقا وقرنا وانما تزوجها للوطي قلنا اما طيب النفس على الجماع فان كل احد لا تطيب نفسه
على من في حافتي بدنها لمعة من برص ولم يصبها صرع في السنة الا مرة منها على الراس وعلى العجوز السودا
الشوها التي بوجهها اكلة قد اكلت انفها وهي تسري الى جميع بدنها او بوجهها ثولول او كلف قد
اخذ وجهها جميعه او حدبة في صدرها وظهرها او كانت عمياء بكماء عمرها مائة سنة او كانت
مريضة بالدق والسل الذي لا برء له عند الاطباء وكذا الحميات البارده والحارة العفنة مع العجز
والكبر وهذا مما لا يشك فيه عند احد من العقلاء وغيرهم وكل ذلك اشد وافسد مما لم ياذن به
الله وانما النكاح كما امر الله سبحانه فامساك بمعروف او تسريح باحسان ولو اتى نص صحيح في ذلك
لوقفنا عنده ولم يات بذلك ما يعول عليه وتعلق بعضهم بقوله عليه السلام في الخبر وفر من
المجذوم فرارك من الاسد فليت شعري هو على الامر فانه لا يجب على احد ان يفر من المجذوم فراره من الاسد
ويحرم له الجلوس عنده وسائر على بصحبته وخدمته والقيام بمصالحه عنده ثم ان كان كذلك فافسخوا
النكاح بحدوثه بعد سنين وهم لا يقولون به وزعموا انه عليه السلام رد بالبرص فقال الحقي
باهلك لما وجد بكشحها وضحا او بياضا قلنا هو من رواية جميل بن زيد وهو مطرح متروك عن

زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم لكعب بن عجرة ولد اسمه زيد انتهى كلام ابن حزم قال صاحب
الكتاب ولنا ان فوات الاستيفاء اصلا بالموت لا يوجب الفسخ فاختلاله بهذه العيوب اولى
وهو ضعيف لان الفسخ انما يكون في النكاح القائم وبالموت لا يبقى النكاح لانه موقت بحياتهما
وهنا لان الوطي من الثمرات فلا نزاع من كل وجه والمستحق التمكين وهو حاصل وفي النكاح مقاصد
اخر ولهذا انعقد النكاح وابتدائه خيار الرد فلو كان المعقود عليه هو الوطي لم ينعقد في الرتقا
والقرنا فصار كالشيخ الفاني اذا تزوج عجوزا هرمة مجمعها يصح النكاح ولو كان النكاح انما
ينعقد على الوطي لم يصح واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار للزوجة عند ابي
حنيفة وابي يوسف واخرين وقد ذكرناهم قبل هذا وعند محمد مع الائمة الثلثة ثبت لها الخيار
فيها كما في الجب والعنة لكن من غير تاجيل كالجب ولهما ما ذكرنا من اقوال السلف ولان الاصل عدم
الخيار لما فيه من رفع النكاح وابطال حق الزوج بخلاف الجب والعنة لانهما يخلان بالمقصود
بالنكاح وهذه العيوب غير مخلة فصار كاختها وفي الخنثى لو كان يبول من مبال الرجال يجوز له
التزوج فان لم يصل الى النسا يؤجل لانه عنين وفي الامة الخيار لمولى الامة في رواية عن ابي حنيفة
وهو قول ابي يوسف وفي الواقعات في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى وعند زفر الى الامة
ومدركهما اعتبار الولد وهو حق المولى ومدرك ذلك اعتبار الشهوة وهي حقها وفي المرغيناني
عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه في العنين فيضوا عليه الدح والعسل ليراجع نفسه وفي
الواقعات اذا اقامت معه بعد التاجيل مطاوعة له في المضاجعة لم يكن ذلك رضا منها هكذا
قال ابو يوسف وعليه الفتوى فان النكاح بينهما قائم الا ان يخيرها القاضي بعد مضي المدة
الالفاظ المذكورة فيه في العرب المجذوم الذي به الجذام وهو دا يشقق الجلد
ويقطع اللحم ويتساقط منه والفعل جذم على ما لم يسم فاعله بمعنى اصابه الجذام وفي الصحاح
جذم الرجل على ما لم يسم فاعله فهو مجذوم ولا يقال اجذم والجذام دا وجذم جذما اذا صار
اجذم وهو المقطوع اليد وفي الحديث من تعلم القران ثم نسيه لقي الله وهو اجذم وجذمت
الشي جذما اذا قطعته فهو جذيم والبرص دا وهو بياض وقد برص الرجل فهو ابرص وابرصه
الله وجن الرجل على ما لم يسم فاعله فهو مجنون واجنه الله فهو مجنون ولا يقال مجن ولا جنه الله
وجا بلفظ من افعل على مفعول على غير قياس دون مفعل هذا الاول والثاني احبه الله فهو محبوب
واحبه فهو محبوب وجا محب على الاصل في شعر عنترة ولقد نزلت فلا تظني غيره مني بمنزلة المحب المكرم

وفي المغرب القرن الذي في الفرج مانع يمنع سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحمة مرتقية او عظم وامراة قرنا اذا كان ذلك بها وفي تهذيب اللغات للنواوي قال اهل اللغة القرن باسكان الراء هو العقلة بفتح العين المهملة والقاف وهي لحمة تكون في فم الفرج وبالفتح مصدر وانكروا الفتح على الفقهاء وقال القزاز في جامعه بفتح الراء هو العيب ومنه امراة قرناء قال وبالاسكان اسم للعقلة وبالفتح اسم للعيب وعطف الصاد عليه مرجح كونه مصدرا وذكر بعضهم ان القرن عظم نابت يحدد الراس كقرن الغزال يمنع الجماع والرتق التلاحم في الرحم لكن فيه بحيث ضيق لخروج منه البول ويمنع الوصول الى الفرج لتلاحم الرحم قال الله تعالى اولم ير الذين كفروا ان السموات والارض كانتا رتقا ففتقناهما وقلنا يمكن جماع القرناء في الجملة فان القرن يعالج عند الاطباء ويزال بالكسر والرض والمعالجة والرتق يشق ويداوى ويمكن الوصول اليها في الجملة والجذام والبرص يعالج بالادوية الحادة في الجملة وان كان زواله عسيرا

باب العدة

عدة المراة ايام اقرائها وقد اعتدت وانقضت عدتها وعددت الشيء احصيته قال الله تعالى واحصوا العدة والعدة بالضم الاستعداد والتهيؤ للامر ذكر ذلك الجوهري يقال كونوا على عدة والعدة ايضا ما اعتددته لحوادث الدهر من المال والسلاح يقال اخذ للامر عدته وعتاده وفي المنافع العدة بمعنى العدد واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا او رجعيا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض وقد دخل الزوج بها فعدتها ثلث حيض والفرقة بغير طلاق في معنى الفرقة بطلاق لثبوت النسب ووجوب تعرف براءة الرحم منها والفرقة بغير طلاق مثل خيار العتق والبلوغ وملك احد الزوجين صاحبه وبعدم الكفاءة وردة الزوج والنكاح الفاسد والوطي بالشبهة وكذا باللعان كان تحريما مؤبدا او لا وعن ابن عباس عدتها تسعة اشهر وخالفه فيه سائر الناس وقال ايضا عدة المختلعة حيضة والاصل فيه قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء والمراد بهن المدخول بهن من ذوات الحيض وهو خبر في معنى الامر واصل الكلام ليتربصن وهو تاكيد للامر فكانهن امتثلن الامر بالتربص فهو يخبر عنه انه يوجد وعند الكوفيين هو امر بحذف لام الامر والقرء وجمع قروء بفتح القاف وضمها ذكره في المغرب وغيره وقالوا هو الحيض في قول الاكثر وهو قول الزجاج والاصمعي والاخفش ويونس والخليل ذكره في كتاب العين ونص عليه وقال القرء عبارة عن الحيض وقول الكسائي والفراء من الكوفيين وفي جامع القزاز اقرات المراة اقراء هي مقرئ اذا حاضت وقيل اذا طهرت وكذا ذكره الجوهري في الصحاح وقال الاخفش اقرات المراة اذا صارت صاحبة حيض فاذا حاضت قيل قرات وقال الخليل اقرات المراة اذا دنا

حيضها او طهرها والقرء هو الحيض عندنا ومذهبنا قول صدور الصحابة قال ابن حزم في المحلى ان العدة تعتبر بالحيض عند ثلثة عشر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم ابو بكر وعمر وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وابي بن كعب ومعاذ بن جبل وابو الدرداء وعبادة بن الصامت وزيد بن ثابت وابو موسى الاشعري وزاد ابو داود والنسائي معبدا الجهني وعبد الله بن قيس وهو قول عطاء وطاوس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير والحسن بن حي وشريك بن عبد الله القاضي والحسن البصري والثوري والاوزاعي وابن شبرمة وابي عبيد وربيعة ومجاهد ومقاتل وقتادة والضحاك وعكرمة والسدي واسحق قال احمد بن حنبل كنت اقول ان القرء الطهر وانا اليوم اذهب الى انه الحيض وفي المغني في رواية الاثرم عنه كنت اقول الاطهار ثم وقفت لقول الاكابر والمشهور من مذهبه مثل قول اصحابنا وذكر الشيخ ابو بكر الرازي والامام الحنفية بعداد بعد ابي الحسن الكرخي ان الشعبي روى ذلك عن ثلثة عشر من اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ان الرجل احق بامراته ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة وعند مالك والشافعي القرء الاطهار ويروى ذلك عن عائشة وابن عمر وزيد بن ثابت وهو قول اهل الحجاز والاول قول اهل العراق مع من قدمناهم من اهل مكة والمدينة قال الجوهري القرء للحيض والطهر وهو من الاضداد كالجون للظلمة والنور احتجوا على ان القروء المذكور في القران هي الاطهار دون الحيض بادلة الدليل الاول انهم زعموا ان القرء اذا كان بمعنى الحيض يجمع على اقراء لقوله عليه السلام دعي الصلاة ايام اقرائك واذا كان بمعنى الطهر يجمع على قروء واستدلوا عليه بقول الاعشى

افي كل عام انت جاشم غزوة تشد لاقصاها عزيم عزائكا
مورثة مالا وفي الحي رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائكا

ارادها الاطهار لان زمان الحيض ضائع حاضرا كان او غائبا قال ابو بكر بن العربي هكذا قاله ابن الانباري قال الصغاني مروي وفي الاصل وفي الحي وفي الحمد ولبئس ما قاله ابن الانباري بل لان يجمع الحيض ايضا اذا كان بلفظ القرء على قروء قال ابن الاعرابي لبس اذا استنهضته بناهض لم قرؤ وكقرء الحائض وقال عليه السلام لفاطمة بنت ابي حبيش فانظري اذا اتاك قرؤك فلا تصلي فاذا مر قرؤك فتطهري ثم صلي ما بين القرء الى القرء رواه ابو داود والنسائي والدليل الثاني ان اثبات التاء في ثلثة يدل على انه اراد بها الاطهار لان مفردها مذكر وهو الطهر ولو كان المراد بالقرء الحيض لقيل ثلث قروء لان الحيض جمع حيضة وهي مؤنثة لفظية والتاء تحذف في جمع المؤنث وتثبت في جمع المذكر هكذا احتج به القزاز في جامعه قال الطليوشي المالكي لا حجة لهم فيه عند اهل النظر انه لا ينكر ان يكون القروء

لفظاً مذكراً ويكون تذكيره مثله على اللفظ دون المعنى كما تقول جاءني ثلثه اشخص تعني بذلك
النسا تقول عندي ثلثه من البط ذكور وثلثه من البط ذكور لان البط جمع بطه والذكر
والتانيث باعتبار اللفظ والمعنى قال الله تعالى خلقكم من نفس واحده والمراد بها ادم عليه
السلام وانثه باعتبار لفظ النفس وقوله تعالى قد جاءتك اياتي قرئ بكسر الكاف وفتحها وقال
ابن الحاجب في مقدمته واذا كان المعدود مونثاً واللفظ مذكراً او بالعكس فوجهان وانشدوا
يا جعفر يا جعفر يا جعفر ان اك دحداحاً فانت اقصر او اك ذا شيب فانت اكبر
غرك سربال عليك احمر ومقنع من الحرير اصفر وتحت ذاك سوءه لو تذكر سمى المونث
باسم مذكر وطلحه وحمزه بالعكس وهو كالحيض لاعلام وفي مشارق الانوار قوله عليه السلام
دعي الصلاه ايام اقرائك يرد قول العراقيين ان القرو الحيض قال وكذا قال القاضي قال قلت
بل هو حجه لهم والحاصل ان للحيضه اسمين مذكراً ومونثاً كالبر والحنطه والدليل حديث
ابن عمر المتفق عليه ان النبي صلى الله عليه وسلم امره ان يراجعها ثم ليتركها حتى تطهر ثم ليطلقها ان شا
فتلك العده التي امر الله ان يطلق لها النسا فكما امره ان يطلقها في الطهر وجعله العده ونهاه
ان يطلقها في الحيض ثبت ان الاقرا هي الاطهار قال الحافظ ابو جعفر الطحاوي قد جا في هذا الحديث
انه عليه السلام امره ان يراجعها ثم ليتركها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ليطلقها وتلك العده
التي امر الله ان يطلق لها النسا فلما لم يبح له الطلاق في ذلك الطهر حتى يكون بعده حيضه
ثم طهر ثبت بذلك ان تلك العده وقت لطلاق النسا لا انه معتبر في العده والعده لها معاني
وليس كل ما ثبت لطلاق اسم العده عليه ان يكون قرواً ولذا ما ثبت له اسم الوقت الذي يطلق له
النسا وسمي عده كذلك ولا يلزم ان يثبت لها اسم القرو ويؤيد هذا ان عمر هو الذي خاطبه رسول
الله صلى الله عليه وسلم بقوله فتلك العده التي امر الله ان يطلق لها النسا ولم يكن ذلك عنده دليلاً
على ان الاقرا هي الاطهار لان مذهبه ان الاقرا هي الحيض لا الاطهار روى ذلك عنه الحافظ
ابو جعفر وابن المنذر وابن حزم في المحلى وغيرهم فبطل بذلك قول ابن بطال في شرح صحيح مسلم
ان ابن عمر اعلم به لانه قد علم الطلاق في الحيض وما اصابه فيه لان ابن عمر لم يحضر عند النبي عليه السلام
بل كان ذلك بحضره ابيه عمر بن الخطاب فانه قال له عليه السلام مره فليراجعها الحديث
وروى ابن حزم في المحلى وغيره انه مع اسه وفي المنتقى لابن تيميه الصحيح من قول ابن عمر عده الحره
ثلث حيض وعده الامه حيضتان وانما الضعيف في رفعه وهكذا ذكره محمد بن عبد الواحد

المقدسي في احكامه ورواه مالك عن نافع عن ابن عمر كذلك خرجه الحافظ ابو جعفر في شرح الاثار
والدليل الرابع قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن واستدلوا بها من وجهين احدهما ان الطلاق
يوقع في الطهر دون الحيض وقد جعل الله الوقت الذي يقع فيه الطلاق من العده والثاني قالوا
اللام بمعنى في فعلم ان الطلاق يقع في العده فلا يكون الحيض من العده لانه يقع في العده ولا يوقع
في الحيض والجواب عن قولهم قد جعل الله الوقت الذي يوقع فيه الطلاق من العده غير مسلم
بل المراد بقوله لعدتهن اي لقبل عدتهن وفي صحيح مسلم وقرا رسول الله صلى الله عليه وسلم فطلقوهن
لقبل عدتهن قال صاحب المفهم في شرح مسلم هذا اصرح برفع القراه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
منقوله احاداً فلا يكون قراناً لكنها خبر مرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم مسموع منه
عليه السلام فعلم ان المراد بها مستقبل عدتهن وهو الطهر الذي يليه الحيضه وقبل الشي اوله
يقال كان ذلك في قبل الصيف وقبل الشتا ووقع السهم بقبل الهدف وقبالته اي بقربه وقولهم
اللام بمعنى في كما تقول كتبت لغره الشهر اي في غرته وهو غلط لان اللام ليس من اقسامها ان يكون
للظرف بل هي للوقت هنا كقوله تعالى لدلوك الشمس وتقول اتيتك لصلاه الظهر اي لوقتها ويفسد
من جهه اخرى ايضاً لانها اذا كانت بمعنى في فلا بد ان يكون العده التي هي ظرف موجوده قبل وجود
الطلاق الذي هو مظروف فيكون العده موجوده قبل ايقاع الطلاق وهو باطل لا خفا فيه
كما لو قال طلقها في رجب لا يطلقها قبله بل يطلقها فيه والدليل الخامس ان القرء هو الجمع ومنه
المقراه للحوض والغدير والقلت يقال ما قرات الناقه حملاً اي ما جمعته ولا اشتمل رحمها
عليه وفي جامع القزاز القاري من النوق الحامل وقول عمرو بن كلثوم ذراعي عيطل ادماء بكر
هجان اللون لم تقرا جنيناً وفي الطهر يجتمع الدم ثم يخرج فكان اطلاق القرء على الطهر اليق
قلنا لو اجتمع دم الحيض في زمن الطهر لا يدفع فيه فان فم الرحم غير مسدود كما ان الحيض ولو
كان مسدوداً لخرجت الدما في اول الحيض حين ينفتح فم الرحم بالحيض ولان الطهر لا يسمى قرءاً
قبل سيلان الدم لانه لا يتعلق به حكم قبل العلم بوجوده ولا يمكن معرفه الدم في الرحم في حال الطهر
وفي الروضه القرء في العده الطهر الذي قبله دم وبعده دم لا مجرد الانتقال الى الحيض في
اظهر القولين وهو نص البغوي والروياني وغيرهما ونقضوا ذلك فقالوا لو قال انت
طالق في كل قرء يقع في الحال وان لم يتقدمه حيض وعليه اكثرهم ولم يشترطوا قبله دماً ولو
جامعها فيه ثم طلقها حسب بقيه ذلك الطهر من العده عندهم في احد القولين ولا يحسب من

العدة عند الزهري وتعتد بعدها بثلثة اطهار وللجمهور احد وعشرون دليلا الدليل الاول
قول صدور اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ذكرنا خمسة عشر صاحبا من اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم وذكرت من ذكرهم فلا نعيده وما روى عن ابن عمر وزيد بن ثابت وعايشه
من انها الاطهار فقد روى عنهم خلافه على ما ذكرنا وما تاتى فلا يحتج بقولهم للاضطراب والدليل
الثاني قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء ولو حمل على الاطهار يلزم ان
يكون قران وشي من الثالث فيبطل العدد المنصوص عليه في القران فكان فيه تعطيل نص القران
فان قيل قد ذكر الجمع واريد به اثنان وبعض الثالث قال الله تعالى الحج اشهر معلومات قلنا عنه
جوابان احدهما ان ذلك انما جا في الجمع دون النص على العدد الذي هو الثلثة وقياسهم عليه
باطل واطلاق عدد على عدد اخر غير جايز كاطلاق العشره على التسعه او الثمانيه او السبعه
او الثلثه على اثنين ويجوزان يقال جاني رجال ويراد بهم رجلان اذ ذكر الكل واراده البعض
من طرق المجاز ولا يجوزان يقول جاني ثلاثة رجال ويريد بهم رجلين لان العدد خاص في مدلوله
وفيه التخصيص انما يكون في العام دون الخاص والجواب الثاني ان ذلك على خلاف الاصل ثبت
بالاجماع فلا يقاس عليه غيره من غير دليل يقتضيه والدليل الثالث قال الفرا في جامعه
القرء خروج الدم وحقيقته في اللغه خروجه لوقت واتى القرء اى لوقته ولقاريه مثله
قال الاعشى كرهت العقر عقر بني شليل اذا هبت لقاريها الرياح ولهذا لم يجوزوا
الاقتصار في الايسه على بعض الشهر الثالث وكذا في الصغيره والقاري الوقت يقال اقرات
الريح اذا دخلت في وقتها وذكر الجوهري البيت للهذلي قال الصغاني والبيت يروى لتابط
شرا ولابي ذويب وروى اصحاب الاصمعي العقيد لمالك بن الحرث اخي بني كاهل الهذلي قال
ابو عمرو بن العلا انما القرء الوقت قال اذا ما الثريا لم تغب ام احلقت قرء الثريا ان يكون لها
قطر يريد وقت نواها الذي يمطر الناس فيه وقال اخر يا رب ذي ضغن وضب فارص
له قرء كقرء الحايض اي لهذا الضغن اوقات يهيج فيها ويشتد كهيج دم المراة في اوقات حيضها
وعليه قول الاعشى لما ضاع فيها من قروء نسائكا اي من مدة طويلة واوقات متعدده
كالمدة التي تعتد فيها النسا اراد من اوقات نسائك هكذا ذكره جار الله والمطرزي
والضغن والضغينه والضب الحقد من ضغن بكسر الغين ضغنا والاوقات المعلومة انما تكون
لمجي دم الحيض لا للطهر وقال الصغاني في التكمله تقول قرات القران اي القيته ولفظه ومنه قول

عمرو بن كلثوم ذراعي عيطل ادما بكر هجان اللون لم تقرا جنينا اى لم تضمه اي لم تلد وقد تقدم
فبطل قولهم بذلك انه بمعنى الجمع وقال الشيخ ابو بكر الرازي في احكام القران فاذا ثبت ان
القرء للوقت فهو اولى بالحيض لان الاوقات انما هي لما يحدث فيه الحادث والحيض هو الحادث
فيه والطهر عدم الحيض وليس بموشي حادث لم يكن وان كان القرء هو الجمع والتاليف فالحيض
اولى به لان دم الحيض هو الذي يجتمع ويتالف من جميع البدن في حال الحيض والدليل
الرابع ان اطلاق القرء على الطهر مجاز وعلى الحيض حقيقة والمجاز لا يعارض الحقيقه بيان
الاول ان اسم القرء لا ينفي عن الحيض وهو دليل الحقيقه وينفي عن الطهر وهو دليل المجاز كالايسه
والصغيره فانها ليستا من ذوات الاقرا مع كونهما من ذوات الاطهار فلما انتفى اسم القرء عن
الطهر تبين انه مجاز فيه وسمي قرءا لمجاورته الحيض ولهذا انتفى اسم القرء عن الطهر عند عدم المجاوره
للحيض والدليل الخامس قوله عليه السلام عدة الامه حيضتان في حديث عايشه رضي
الله عنها رفعته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو داود وابن ماجه والدارقطني
والترمذي ثم قال حديث غريب والعمل على هذا عند اهل العلم من اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم وغيرهم ذكره في جامعه ولا فرق بين الامه والحره في العده الا في العدد وعن
مالك شهرة الحديث بالمدينه يغني عن صحيح سنده وهكذا رواه ابن عمر مرفوعا قالوا الصحيح
عن ابن عمر عنهما سالم ونافع من قوله رواه مالك ما رواه عن ابن عمر هكذا رواه الحافظ ابو جعفر
الطحاوي وقال ابن تيميه في المنتقى الصحيح من قوله عدة الحره ثلث حيض وعدة الامه حيضتان
وكذا ذكره المنذري وابو الفرج في التحقيق وقال الضيا محمد بن عبد الواحد المقدسي
ذلك عنه وانما الضعف في رفعه وروى الحافظ ابو جعفر الطحاوي باسناده عن ابي قبيصه بن ذويب
انه سمع زيد بن ثابت يقول عدة الامه حيضتان فبطل تعلقهم بقول زيد بن ثابت للاضطراب والدليل
السادس قال الشيخ ابو بكر الرازي اجمعت الامه على ان الاستبرا بحيضه في حديث ابي سعيد
الخدري في سبايا اوطاس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه احمد وابو داود ومعلوم ان
اصل العده موضوع للاستبرا ولتعرف براءة الرحم والحيضه الثانيه لحرمة النكاح وشرف الحريه
والثالثه لفضل الحريه وشرفها والا فالحيضه الواحده كافيه لان الحامل لا تحيض لانسداد فم الرحم
بالحمل ولما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم استبرا الامه بحيضه دون طهر وجب ان يكون
العده بالحيض دون الاطهار اذ كل واحد منهما في الاصل لتعرف براءة الرحم من الحمل كيلا يسقى زرع

غيره بايه ولا بد من اشتباه الانساب لا عرف وفي التنبيه الامه تستبرا بحيضه في اصح القولين وبطهر
في القول الاخر وهذا قول مصادم للاجماع والدليل السابع قال عمر رضي الله عنه بحضره اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم لو قدرت ان اجعل عده الامه حيضه ونصفا لفعلت ولما امكن التنصيف
في بدلها وجعله شهرا ونصفا ذكره صاحب المغني وهو قول عمر وعلي وابن عمر وبه قال ابن المسيب
وسالم والشعبي والثوري وقول الشافعي واحدى الروايتين عن احمد بن حنبل وقال عطا والزهري
واسحق وقول للشافعي ورواه عن احمد بن حنبل انها شهران كالحيضتين وروي ذلك عن البصري
والنخعي ومجاهد وعمر بن عبد العزيز ويحيى بن سعيد الانصاري وربيعه ومالك والقول الثالث
ان عدتها ثلثة اشهر وهو قول الشافعي ورواه لاحمد بن حنبل وفيه مخالفه السلف لاحداث قول
ثالث وتخطيتهم وخروج الحق عنهم وهو غير جايز على المختار وفيه زياده على عده الوفاه واما
ان عدتها حيضتان فهو قول عمر وعلي وابن عمر وبه قال ابن المسيب وعطا وعبد الله بن عتبه والقسم
وسالم وزيد بن اسلم والزهري وقتاده والثوري ومالك والشافعي واحمد واسحق وابو ثور ذكره
في المغني ونقله عن مالك والشافعي غلط لكن غلطه لاتباع ابن المنذر نقله من الاشراف نقل مسطره
كما يتبع ابن الحاجب الزمخشري في المفصل في غلطه وهو قول اكثر اهل العلم وعن ابن سيرين ان عدتها
عده الحره وهو قول داود الظاهري قال الحافظ ابو جعفر الطحاوي فلما كان ما على الامه من العده
هو الحيض لا الاطهار وهو نصف ما على الحره ثبت قول الذين ذهبوا في الاقرا الى انها الحيض وبطل
قول مخالفيهم والدليل الثامن ذكر ابن تيميه في المنتقى عن عايشه رضي الله عنها قالت امرت بريره
ان تعتد بثلث حيض وعزاه الى ابن ماجه صاحب احد الكتب السته وعن ابن عباس امر رسول الله
صلى الله عليه وسلم بريره ان تعتد عده الحره ذكره ابو البركات ابن تيميه في المنتقى وعزاه الى احمد والدار
قطني وقد ثبت ان عدتها ثلث حيض وهي كانت حره وهو نص من رسول الله صلى الله عليه وسلم على ان
عده الحره ثلث حيض والدليل التاسع الترجيح وذلك ان الشرع في وجوب العده معرفه فراغ الرحم
عن الشغل والحيض هو الذي جعله الشرع علما على فراغه دون الطهر ولهذا لو كانت ممتده الطهر
لا اعتبار بالاطهار في حقها حتى يدخل سن الاياس والطهر لا يدل على الشغل دون الفراغ والخلو
فكان الحيض اولى بالاعتبار والدليل العاشر ان فيما لو اشترطنا اربعه اقرا والقول بعدمها
اولى القولين بيانه انها لو طلقت في اول الطهر تعتد به قرا عندهم فيحتاج بعده الى طهرين وحيضه
فيصير اربعه اقرا وهي خلاف النص لانها اذا رات الدم من الحيضه الثالثه لا تنقضي عدتها حتى يتم يوما

وليله اقل مده الحيض عندهم رواه البويطي عن الشافعي وعندنا يطلقها في اخر الطهر ولا اعتبار بذلك
للجزء في العده فلم يكن الا ثلث حيض والدليل الحادي عشر ان مذهبنا احوط والاخذ به اولى لان الله
سبحانه اوجب عليها العده بثلثه قرو بنص الكتاب فاذا لم تات بثلث حيض لم تخرج عن العهده على
تقدير اراده الحيض وعلى تقدير اراده الاطهار بها فالاطهار موجوده في الحيض بالتفسير الذي
ذكرتم والدليل الثاني عشر في ابطال مذهبهم انه لو جاز ان يكون بقيه الطهر الذي وقع فيه الطلاق
قرا تاما لجاز ان تنقضي العده ببعض الطهر الثالث والتفرقه بينهما تحكم وشغب والدليل الثالث
عشر ان العده انما تجب عليها بعد الطلاق لا بسبب وجوبها فاذا طلقها في اخر الطهر وحاضت عقيبه
من غير فصل وجب ان تكون تلك الحيضه ابتدا عدتها لاستحاله ان تكون العده واجبه قبل الطلاق
او حال وقوعه ولم يعتبر احد في وجود الحيض ان يكون عقيب الطلاق او متراخيا عنه فاوجب ذلك
ان يكون الحيض هو المعتد به في الاقرا دون الطهر والدليل الرابع عشر زعموا ان وجوب العده
تعبد غير معقول المعنى هكذا ذكره ابو بكر بن العربي فاذا وجبت بالاطهار لم يكن معقول المعنى واذا
كانت بالحيض كانت معقوله المعنى لما ذكرنا غير مره والاصل ان يكون الاحكام الشرعيه معقوله
الحكم والمعنى والتعبد على خلاف الاصل بيان انها معقوله التفرقه بين الدخول وعدمه ووجوبها
في النكاح الفاسد بعد الدخول وبالوطي بالشبهه ومنع سقي زرع الغير معقول وتضييع الانساب
حرام وهذا معقول والدليل الخامس عشر ذكر ابو علي الحسن بن يحيى الجرجاني في كتاب نظم
القران ان قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثه قرو جا في الاي مجي العموم ثم خص الله تعالى من
هذا العموم خصوصا جا مجي الاستثنا منه وان لم يكن بلفظه لانه مختص بما قبله فقال واللايي يئسن من
المحيض من نسايكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثه اشهر ومثله واللايي لم يحضن ووجه الكلام في مجاري
العربيه وسياق التاليف والنظم ان يكون المخصوص من الشي في مثل معناه ومن جنسه وان كان الحكمان
فيهما مختلفين والمراه لا تخلو في دهرها من حالين الطهر والحيض والتي لا تحيض من صغر او كبر
لها حال واحده وهي الطهر فلما قال عز وجل العده ذكرها الزم المطلقه من العده واللايي يئسن من المحيض
واللايي لم يحضن فذكر الحيض وليس الحيض من جنس الطهر في المعنى كان في ذلك دليل على ان العموم
الذي استثني منه هذا المخصوص مثله ومن جنسه لان قوله ثلثه اشهر بدل وعوض من زوال الحيض
وعدمه فلو كان الطهر قرا فالعده التي اوجبها الله عز وجل وهي مرور الايام والليالي وحالا لما لو جب
ان يوضع مكان الحيض الذي ذكر الله تعالى عند ما حض واستثنى الطهر ادمعي العده فيه وهو طرف

لها ولو لم يكن الحيض ظرفاً للعده وعلامه لاعدادها الموقته لم يكن لذكره في الاختصاص والاستثنا معنى
ولا استحال وصفه فيها موضع شرط ارصد له جزا وعنه عوض ما لا وهذا كلام ان كان في معناه عوض
فانه اذا اشتمل انبسط معناه ومثله ان يقول الرجل لعلمانه البالغ منكم القوي يستقي كل يوم ما يحزه فهذا
عموم ايجاب منه عليهم فان اختص منه او استثنى وجب ان يقول ممن لم يمكنه الاستقا وضعف عنه فعليه
درهم لان اخر الكلام من جنس اوله ومطابق له فلو وضع موضع هذا الكلام غيره فقال فمن لم يكن له مال
او ليس عنده قوت فعليه درهم كان قد فاوت بين القولين وباعد بين المعنيين اذ لم يكن المخصوص من جنس
العموم ومعناه وصار كانه كلام مستانف ومنقطع عما قبله لان العاده الجاريه في مجاز العرب اذا اوجب
شي في حال بعينها ثم ازاد ابدال ما اوجب فيها بعدم زوال تلك الحال لم يجز ذكر زوال غيرها ففي هذا دليل
على ان معنى القرو ما وليها الحيض لذكر الله تعالى الحيض عند اختصاصه واستثنايه منها الا انه لو كان
اوجب ان يكون العده طهرا في ذكر القرو ثم اضرب عن ذكره في الموضع الذي وجب العوض منه اذا عدم
وذكر غيره من الحيض الذي هو ضده لدخل في تالف ذلك من الاستكراه وتفاوت المعنى ما دخل فيما
مثلت لك والدليل السادس عشر وهو انه لو كان وجب ان يكون العده الطهر ثم جعل البدل ظهرا
لم يكن للواجب الذي عدم وابدل منه فوت اذ الطهر الذي جعله بدلا مثل الطهر الذي عدم لانهما سوا في
زوال الحيض فيهما بل البدل احرى من الاصل اذ لا يعترض خلاله حيض والاصل الذي عوض منه طهر
خلاله الحيض ولا معنى للحيض عندهم في العده والدليل السابع عشر وهو ما اجمعت عليه الامه ان المعتده
التي لا تحيض اذا اعتدت بشهرين وتسعه وعشرين يوماً ثم رات الدم ان عدتها بالشهور تبطل ويلزمها
استيناف العده فان كانت العده هي الاطهار فقد حاضت بالاطهار ثلثه اشهر الا يوماً واحدا فلم ابطل منها يوم
واحد دماً ان لم يكن الحيض من العده في شي وكانت العده هي الطهر واذا ابطلوا اطهارها المتقدم
الذي جات به طهراً نقيا لا حيض فيه وامروا باستقبال اطهار خلالها حيض فما العله في ذلك لولا
ان الحيض هو العده التي امر الله بها اذ الشي الذي لا معنى له في الشي لا يبطله ولا يغيره عن حاله فلما اجمعوا
على ان الحيض بعض ما يعد به من الطهر البدل كان في ذلك دلاله على ان عدتها صارت بالحيض الذي
هو الاصل فلذلك ابطل ما قبله من الطهر الذي جعله بدلاً من الحيض والدليل الثامن عشر قوله
تعالى واللائي يئسن من المحيض واللائي لم يحضن فقد نص على الحيض في مكانين وذكر اليائس عنه في الثالث
ونقل الى البدل عند العجز عنه فدل على انه الواجب الاصلي في العده فصار كالتيمم فلا يكون الطهر من العده
بعد ذلك بالاجماع ولانه لم يستدل الا بهم في الايجاب واعترض ابو عمر بن عبد البر على قول اصحابنا ان

استبرا الامه بحيضه بالاجماع فقال ليس كما ظنوا بل جايز عندنا ان تنكح اذا دخلت في الحيضه واستيقنت
ان دمها دم حيض قال كذا قال اسمعيل بن اسحق ليحيى بن اكثم حين دخل عليه في مناظرته قلنا هذا مردود
بقوله عليه السلام ولا الحبالى حتى يستبرين بحيضه وقد تقدم وهي اسم للكامله حتى لو قال لها انت طالق اذا
حضت حيضه لا تقع حتى تحيض وتدخل في الطهر بخلاف قوله اذا حضت ولا اعتبار بقول من رد ذلك
والدليل التاسع عشر روي ان امراه ثابت بن قيس اختلعت من زوجها فجعل رسول الله صلى الله عليه
وسلم عدتها حيضه رواه النسائي وقضى بذلك عثمان رضي الله عنه رواه النسائي وابن ماجه وهو
مذهب عثمان وابن عمر وابن عباس وابان واسحاق واختاره ابن المنذر وهو نص في اعتبار العده بالحيض
ونحن زدنا في العدد والزياده من العدل مقبوله ودل على ذلك طلاق المطلقات في الكتاب العزيز
وقد خالف الزهري في الاعتداد بالطهر الذي وقع فيه الطلاق واوجب ثلثه اقرا غيره وقال ابو عبيد
ان كان وطيها فيه لم تعتد به كالحيضه التي وقع فيها الطلاق بالاجماع والدليل الموفي عشرين في الزام
مالك ذكر في المقدمات عن مالك ان الكتابيه اذا مات زوجها بعد الدخول تعتد بثلاث حيض
في قول فقد اوجب العده على الحره في النكاح بالحيض المثلث ولم يعتبر فيها الاطهار والدليل الحادي
والعشرون يقال قرا النجم اذا استقل والام هو الذي يستقل دون الطهر ذكره في المبسوط والنافع
وان كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلثه اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض
من نسايكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثه اشهر وهو اجماع والصغيره والتي بلغت بالسن ولم تحض لقوله تعالى
واللائي لم يحضن اي واللائي لم يحضن كذلك اي فعدتهن ثلثه اشهر فحذف المبتدا والخبر لدلاله ما تقدم
عليها قال في الجامع الصغير امراه اتت عليها ثلثون سنه ولم تحض فعدتها بالاشهر وكذا لو رات
دماً يوماً او يومين لانه ليس بدم حيض وفي المحيط ما لم تدخل في حد الاياس وفي جوامع الفقه فيما
دون الثلث تعتد بالشهور هو الصحيح وفي الثلث بالحيض وقال ابو بكر بن المنذر اجمع كل من نحفظ
عنه من اهل العلم على ان الصبيه او البالغه المطلقه التي لم تحض كذلك الا ان تحيض قبل انقضا الشهور
الثلثه بيوم او اقل من يوم فان عليها استيناف العده بالحيض قال وممن حفظنا ذلك عنه سعيد بن
المسيب ومجاهد والشعبي والزهري والنخعي والثوري ومالك واهل المدينه واهل الكوفه
والبصري وقتاده ومن معهما من اهل البصره والشافعي واحمد بن حنبل واسحق وابو عبيد وفي المغني
اذا بلغت خمس عشره ولم تحض عند ابي يوسف ومحمد والشافعي واحمد بن حنبل او سبع عشره عند
ابي حنيفه ومالك فعدتها ثلثه اشهر عندهم وضعف ابو بكر من الحنابله الروايه المخالفه لذلك اعرا ...

وهي انها تعتد بسنة اختلفوا في قوله تعالى ان ارتبتم قيل ان ارتبتم في المسئلة فعدتهن ثلثة اشهر والايسة
كيف كانت تعتد بالاشهر وقالت الشيعة ان ارتبتم في حال المراة وياسها وان قطعت عن الياس فلا
عدة عليها وقيل ان ارتبتم ولا تدرون لكبر انقطع حيضهن ام لعارض فعدتهن ثلثة اشهر فهذه من
المرتاب بها وفي المبسوط وقال مالك المراد ارتياب المراة في حال نفسها انها هل تحيض بعد ذلك
او لا حتى اذا ارتابت تربصت سنة ثم اعتدت ثلثة اشهر ولكنا نقول لما نزل قوله تعالى ثلثة قروء قالوا
فيما بينهم فان كانت ممن لا تحيض من صغر او كبر فارتابوا في ذلك فنزل قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض
من نسائكم ان ارتبتم وقد فهموا من القرء الحيض وتقدير تسعة لا اصل له وفي المغني اذا طلقها بعد
ارتفاع حيضها ولا تدري ما رفعه تعتد سنة تسعة اشهر ليعلم براءة رحمها وثلثة اشهر عدة الايسة
روي ذلك عن عمر وهو قول مالك واحمد بن حنبل واحد قولي الشافعي وعنه تتربص اربع سنين ثم
ثلثة اشهر وفي الجديد تكون في العدة ابدا حتى تحيض او تبلغ سن الاياس فتعتد ثلثة اشهر وهذا
قول جابر بن زيد وعطا وطاوس والشعبي والنخعي والزهري وابي الزناد وابي عبيد واهل العراق
وهو قول اصحابنا وهو مذهب علي وعثمان وزيد بن ثابت ذكره في البدايع ولا اعتبار بالاشهر مع
رجا الحيض كما لو علمت سببا دفعه لمرض او رضاع او غيرهما ولو كان المراد ارتيابهن في الحيض
كما قال مالك لقال ان ارتبن واختار اشهب من المالكية وان كانت حاملا يعني المطلقة فعدتها ان
تضع حملها اي انقضاء عدتها لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ولا نعلم فيه خلافا
وكذا لو كان الحمل من نكاح فاسد او بالوطي بشبهة وان كانت امة فعدتها حيضتان وعند مالك
والشافعي قرءان وهما طهران والحديث حجة عليهما وقد تقدم سنده وذكرنا من رواه وان كانت
لا تحيض فعدتها شهر ونصف وهو قول عمر وابن عمر وقال البصري والشعبي وسالم بن عبد
الله وعطا وابن المسيب والثوري والشافعي وعنه شهران وعنه ثلثة اشهر ذكرها في المنهاج
وقال الزهري واحمد بن حنبل واسحق عدتها شهران كالحيضتين وقال الحكم وعمر بن عبد العزيز
والنخعي ويحيى الانصاري وربيعة ومالك ثلثة اشهر ذكره في الاشراف والاعتداد بحيضتين
قول عمر وابنه وبه قال سعيد بن المسيب والحسن وعطا وعبد الله بن عتبة وسالم والقاسم والزهري
وقتادة وزيد بن اسلم ومالك والثوري والشافعي واحمد واسحق ذكره ابن المنذر في الاشراف ونقل
عن مالك والشافعي غلط وقال ابن سيرين ما ارى عدة الامة الا كعدة الحرة الا ان تكون مضت في ذلك
سنة قال السنة احق ان تتبع وعدة الحرة في الوفاة اربعة اشهر وعشر مسلمة كانت او كتابية

تحت مسلم قبل الدخول وبعده صغيرة كانت او كبيرة او ايسة وكان زوجها حرا او عبدا وبه قال
عامة اهل العلم وقال مالك يشترط معها حيضة في المدخول بها مع ان الحامل تحيض عنده وخالف المالكية
في اشتراط الحيضة اشهب وابن الماجشون وسحنون ذكره ابن رشد في المقدمات واختلف قول
مالك في الكتابية اذا مات زوجها عنها هل تعتد كالمسلمة او بثلث حيض وقيل تستبرا بثلث حيض
اذا جعل الثلث كلها استبرا لانها غير مخاطبة بشرايع الاسلام على قول ومن ذهب منهم الى ان الاستبرا
يحصل بحيضة والحيضتان عبادة قال هنا تستبرا بحيضة ان كانت مدخولا بها وان لم يكن فلا عدة
عليها في الوفاة ولا في الطلاق واسقاط العدة عنها في الوفاة حكاه عن ابن الجلاب وان كانت صغيرة
او ايسة او قبل الدخول حلت بمضي المدة وفي المدونة من دخل بزوجته ولا يوطا مثلها فلا عدة عليها
من طلاقه والنصرانية قبل البنا بها لا عدة عليها لوفاة ولا طلاق واتباع الكتاب والسنة حتم ولم يرد
فيها اشتراط حيضة مع المدة المذكورة فيهما قال الله سبحانه والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولم تفرق بين الصغيرة والكبيرة والمسلمة والكتابية والمدخول
بها وغير المدخول بها وقال عليه السلام لا تحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق
ثلاث الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا متفق عليه ولو اعتبر الحيض في حقها لاعتبر ثلثة قروء كالمطلقة
ولان الاستبرا بالحيضة انما يكون في الاماء دون الحراير والعشر عشر ليال وعشرة ايام عند الجمهور وقال
الاوزاعي عشر ليال وتسعة ايام ويتوفون فعل ما لم يسم فاعله ويتوفى متعد فان الله تعالى يتوفى الانفس
حين موتها وقال قل يتوفاكم ملك الموت الذي وكل بكم وحكي ان انسانا سال عن جنازة من المتوفي فقال
علي رضي الله عنه هو الله سبحانه ثم قال لابي الاسود الدؤلي انح لهم يا ابا الاسود فكان ذلك سبب وضع
النحو ثم انه رضي الله عنه قرا والذين يتوفون منكم بفتح اليا على البنا للفاعل واجاب صاحب الكشاف
ان معناه يستوفون اجالهم وانما حذفت التاء من عشرا لان التاريخ بالليالي وعدة الامة شهران
وخمسة ايام وهو مذهب الايمة الاربعة واصحابهم وعن ابن سيرين وداود الظاهري ان عدتها
عدة الحراير وقال يحيى بن سعيد ان كانت الامة لم تحض اعتدت في وفاة زوجها عدة الحراير الا
ان تحيض حيضة قبل شهرين وخمس ليال فذلك يكفيها والجمهور ان الرق منصف على ما عرف وان
كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها واجمع اهل العلم في جميع الاقطار والاعصار على ان المطلقة
والمتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا ان عدتها تنقضي بوضع حملها كانت حرة او امة وفي
البدايع في الوفاة والطلاق والفسخ من النكاح الصحيح والفاسد والوطي ولان العدة بقدر

ثلث حيض كوامل فلا تنقص عنها ولهذا حرم الطلاق فيها لتطويل العدة عليها واذا وطئت المعتدة
بشبهة فعليها عدة اخرى وتداخلت العدتان ويكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبًا منهما جميعًا
فاذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل العدة الثانية فعليها تمام العدة الثانية وفي الينابيع الوطي
بالشبهة الموجبة للعدة على انواع منها المستوتة ومنها اذا طلقها ثلثًا فتزوجها في العدة ومنها لو
وطي المطلقة ثلثًا وقال ظننت انها تحل لي ومنها انه اذا طلقها بالكناية فوطئها في العدة ومنها اذا
وطئت بشبهة ولها زوج فطلقها بعد ذلك الوطي ففي هذه المواضع تجب عليها عدتان وتتداخلان
واجمع اهل العلم في جميع الاعصار والامصار على ان المطلقة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملًا ان عدتها
تنقضي بوضع حملها كانت حرة او امة وفي البدائع في الوفاة والطلاق والفسخ من النكاح الصحيح والفاسد
والوطي بالشبهة بخلاف الزنا ولا يطاها حتى تضع الا ان يكون منه وقال علي رضي الله عنه في رواية انها تعتد
بابعد الاجلين وكذا عن ابن عباس وقاله ابو السنابل بن بعكك في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم
فرد عليه وسنذكره بسنده قال صاحب الكتاب لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن
وقد ورد مطلقا غير المتوفى عنها زوجها كالمطلقات وغيرهن والمطلق على عمومه وقال عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه من شا لاعنته لانزلت سورة النسا القصرى بعد الاربعة الاشهر وعشرا اخرجه ابو داود والنسائي
وابن ماجه وارادها سورة الطلاق وان نزولها بعد نزول سورة البقرة فحمل اهل العلم اية سورة البقرة على
الحوائل وهذه على الحوامل والتخصيص اولى من دعوى النسخ ويروى بالمثلثة وهي بمعناها واستدلوا ايضا بحديث
سبيعة بنت الحرث الاسلمية وكانت تحت سعد بن خولة من بني عامر بن لوي وكان ممن شهد بدرا فتوفي عنها في حجة
الوداع وهي حامل فلم تنشب ان وضعت حملها بعد وفاته فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطاب فدخل عليها ابو
السنابل بن بعكك من بني عبد الدار فقال لها ما لي اراك متجملة لعلك ترجين النكاح انك والله ما انت
بناكح حتى تمر عليك اربعة اشهر وعشر قالت سبيعة فلما قال لي ذلك جمعت علي ثيابي حين امسيت فاتيت
رسول الله صلى الله عليه وسلم فسالته عن ذلك فافتاني باني قد حللت حين وضعت حملي وامرني بالتزوج ان
بدا لي رواه البخاري ومسلم وابو داود والنسائي وابن ماجه والسنابل جمع سنبلة واسمه لبيد وقيل عمرو
وحكى قولا عن سحنون من اصحاب وقد روي عن ابن عباس الرجوع الى حديث سبيعة وتبعه عليه ان
اصحابه كعطا وعكرمة وجابر بن زيد وقالوا لو وضعت بعد موته بساعة حلت للازواج وقال
ابو جعفر النحاس لولاه لكان القياس الجمع بين الاجلين بالاسين وكان وضعها بعد موته بعشر ليال
وعن ملك بعد نصف شهر وقال البخاري بعد اربعين ليلة وفي البدائع بضع وعشرين ليلة وكره

الحسن البصري والشعبي ان ينكحها وهي في دمها وحكي عن حماد واسحق ان عدتها لا تنقضي حتى تطهر من نفاسها
وابى ذلك سائر الناس وقالوا لو وضعته بعد ساعة من وفاته حلت للازواج ولكن لا يطاها حتى تطهر
وتغتسل عند البعض كما لو تزوج حاملًا من الزنا وكالمحرمة فان كان حملها اثنين لا تنقضي عدتها
الا بوضعهما عند عامة اهل العلم وقال ابو قلابة وعكرمة تنقضي بوضع الاول ولا تتزوج الا بعد وضع
الثاني وهو قول شاذ يخالف لظاهر الكتاب وعن ابي بن كعب قال قلت يا رسول الله واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن للمطلقة ثلثًا او للمتوفى عنها قال هي للمطلقة ثلثًا وللمتوفى عنها رواه الدار
قطني وعبد الله بن احمد في المسند عن عبد الله وعن الزبير بن العوام ان ام كلثوم بنت عقبة كانت عنده
فقالت له وهي حامل طيب نفسي بتطليقة فطلقها تطليقة ثم خرج للصلاة فرجع وقد وضعت فقال
ما لها خدعتني خدعها الله ثم اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال سبق الكتاب اجله اخطبها الى
نفسها رواه ابن ماجه ولا عدة على الزانية عندنا وهو قول الثوري والشافعي وروي ذلك عن
ابي بكر وعمر وروي عن الحسن والنخعي واحمد بن حنبل ان الزنى كالوطي بالشبهة وبالنكاح الفاسد
وهو بعيد لان النسب يثبت فيهما ولا يثبت بالزنا وعنه انها تستبرا بحيضة وروي ذلك ايضا عن ملك
وفي المحيط الوطي في نكاح الفضولي لا يوجب العدة بخلاف النكاح الفاسد والوطي بالشبهة لان نكاح
الفضولي لم ينعقد في حق حكمه بخلاف ذلك او ورث شبهة واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد
الاجلين عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ثلث حيض او ثلثة اشهر ان كانت لا تحيض هذا اذا
كان الطلاق ثلثًا او تبين بائنتين او واحدة بائنة ولم تكن سالتها وان كان واحدة رجعية او رجعتين
فعليها عدة الوفاة بالاجماع قال ابن المنذر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على هذا لانها كانت
زوجته عند وفاته والعاشر قول ابي يوسف وبه قال مالك والشافعي وابو عبيد وابو ثور لان
العدة وجبت في حياته وهي بائنة والارث بشبهة النكاح لقصد الفرار ولو ارتد وقتل على ردته
او مات يرث امرأته وعدتها على هذا الخلاف وقيل عدتها بالحيض بالاجماع لانه جعل راجيا قبل الردة
فيجب العدة بالحيض ولم يجعل باقيا الى وقت موته كيلا يكون قد ورث المسلم من الكافر وباقي المسئلة
في التيسير وما فيه من اختلاف لعلها فان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحراير
وان اعتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها لقيام الزوجية في الاولى وانقطاعها في
الثانية وهذا قول الحسن والشعبي والضحاك واسحق واحمد بن حنبل وفي المنهاج تكمل في الرجعي في
الاظهر ولا تكمل في البائن في الاظهر وعند ملك لا تكمل فيهما وهو قول ابي ثور وروي عن عطا والزهري

وفائده انه يكمل فيها اعتبارًا بالحال اعتدادها كالحد وهذا بخلاف ما لو آلى منها ثم ابانها ثم اعتقها سيدها
تصير مدة ايلائها مدة ايلا الحراير ولا فرق فيه بين الرجعي والبائن وفي الفرقان البينونة لعيبتها من احكام
الايلا فالبائن والرجعي فيه سوا بخلاف العدة فانها مستقبة عن الطلاق وهي بعقبه فيعتبر فيها صفته
ولان في زيادة مدة العدة بالعتق اضرارًا بها لمنعها من التزوج في العدة وليس في زيادة مدة الايلا بالعتق
اضرارًا بها فلهذا كان المعتبر حصول العتق مع بقا المدة   وان كانت ايسة فاعتدت بالشهور
ثم رات الدم انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تعتد بالحيض وتستانف العدة بها وهو يجوز في العبارة
لانها الحيض بعد ما ايست وانما كان ذلك لابرهيم عليه السلام اذ كان عمره عند البشارة مائة وعشرين سنه
وعمر زوجته الوالدة ثمانيًا وتسعين سنة وعمر زكريا بضعًا وتسعين سنه وامراته عاقرًا عجوزًا وقيل
ولد يحيى بعد البشارة بخمس سنين وقيل كان حمل يحيى ولد زكريا وكذا امل الحسن ومعنى ما ذكر اذا
راته على العادة لان عوده يبطل الاياس هو الصحيح فيظهر انه لم يكن خلفًا اذ شرط الخليفة تحقق الاياس
وذلك باستدامة العجز الى الممات كالفدية في حق الشيخ الفاني فاذا حاضت تبين انها لم تكن ايسة بل كانت
ممتدة الطهر وهذا على قول من لا يوقت للاياس وقتًا بل يظن انها ايست ثم تطهر بخلافه فتستانف العدة
بالحيض حكاه الجصاص وفي الذخيرة الشهور بدل عن الحيض فيمن لا تحيض لصغر او لكبر او فقد حيض
فالبرء بها الايسة ومثله في الينابيع وفيه نظر ولا يقدر بالسن في حق الايسة في رواية وايامها على
هذه الرواية ان تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فاذا بلغت ذلك وانقطع الدم حكم باياسها فان رات
بعد ذلك دمًا كان حيضًا في حق بطلان الاعتداد بالاشهر وفي حق فساد النكاح وفي رواية فيها تقدير
واختلف الاقوال فيه قال الصدر الشهيد المختار خمس وخمسون سنه وعليه اكثر المشايخ وفي المنافع وعليه
الفتوى فان رات دمًا بعد ذلك هل يكون حيضًا على هذه الرواية فقد اختلف المشايخ فيما بينهم قال بعضهم
لا يكون حيضًا ولا يبطل به الاعتداد بالاشهر ولا يتبين به فساد الانكحة وقيل يكون حيضًا ويبطل به الانكحة
والاعتداد بالاشهر لوجود النص بخلاف الاجتهاد وقيل ان كان قد حكم حاكم بصحة نكاحها ثم رات الدم
لا ينقض بفساد ذلك النكاح وكان حسام الدين الشهيد يفتي ببطلان هذا النكاح وان مضى بجواز
وقيل انما يكون حيضًا بعد ذلك اذا رات اسود او احمر فان كان اخضر او اصفر فلا اعتبار وفي الاسبيجابي
قال محمد بن مقاتل الرازي حد الايسة ان ياتي عليها خمسون سنه لما روي عن عايشة رضي الله عنها انها قالت
اذا بلغت المراة خمسين سنه لا ترى قرة عين اي لا تلد وقال بعضهم ستون سنه وروي لا تلد لستين الا قرشية
وقال ابو القسم الصفار سبعون سنه فاذا رات الدم بعد ذلك لا يكون حيضًا كالدم الذي تراه الصغيرة

بخمس

وعلى رواية عدم التقدير لو اعتدت بالاشهر ثم رات الدم لا يبطل الاشهر وهو المختار عندنا ذكره الاسبيجابي
وقدر محمد في الرومية خمسًا وخمسين سنه وفي غيرهن ستين سنه وعنه سبعين فان رات الدم كان حيضًا
اذا لم يكن عارضًا وفي المرغيناني لو اشترى زوجته وقد ولدت منه فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من فرقة
النكاح يحتسب فيهما ما يحتسب المطلقة وحيضة من العتق لا يحتسب فيها ما يحتسب المبانة فالحيضتان الاوليان
لفساد النكاح وللعتق يجب فيها الحداد ولا يجب في الثالثة لانها للاعتاق ولا النفقة والكسوة ولا يحرم نكاح
اختها او اربع سواها ولو طلقها طلقة باينة او مس ما يتبين ثم وطيها بعدما حاضت حيضتين تستانف
العدة فالثانية والثالثة عن الوطي لا يقع فيها طلاق ولا تستحق فيها النفقة لانها عدة الوطي لا عدة الطلاق
وقد يجب على المعتدة اربع عدد وصورتها الامة الصغيرة طلقها زوجها رجعيًا تعتد بشهر ونصف
فان حاضت فيها تنتقل الى حيضتين فان اعتقها مولاها في العدة تصير عدتها ثلث حيض فان مات زوجها
تنقلب عدتها اربعة اشهر وعشرًا ولو حاضت حيضة او حيضتين ثم ايست اعتدت بالشهور ولا تبني
على الحيض لان الجمع بين الاصل والبدل لا يجوز والموطوءة بالنكاح الفاسد والشبهة عدتها الحيض في الفرقة
والموت كالمطلقة وهو قول الشافعي واحمد بن حنبل ذكره في المغني وقد تقدمت المسئلة وفي الوسيط في الجديد
اذا انقطع دمها تتربص الى سن اليأس وفيه قولان احدهما اقصى مدة امراة في دهرها مما نعرف في الصرود
والجروم الصرود البلاد الباردة والجروم البلاد الحارة والثاني بعشيرتها من الاب والام فان
رات بعد الاعتداد بالاشهر ففيه ثلثة اقوال احدها يبطل قبل النكاح وبعده والثاني قبله لا بعده
والثالث لا يجب الاستيناف فيهما وفي التتمة يعتبر باياس اقاربها والثاني جميع اياس النسا وكذا في
المنهاج وقيل تقعد الى ان تعلم براءة رحمها ثم تعتد بالشهور وفي قدر قعودها قولان احدهما تسعة اشهر
والثاني اربع سنين ثم تعتد بثلثة اشهر وفي المغني قال بعض الشافعية اثنين وستين سنه وعن احمد بن
حنبل مدته خمسون سنه وعنه في العربية ستون سنه وفي المدونة بلغت الحرة ثلثين سنه ولم تحض فعدتها
في الطلاق ثلثة اشهر قال مالك التي لم تحض قط قبل الطلاق او الايسة من المحيض ترى الدم بعدما اخذت
في العدة فلترجع الى عدة المحيض وتلغي الشهور هذا ان قالت النسا انه حيض وان قلن ليس بحيض او كانت
سن من لا تحيض من بنات السبعين والثمانين لم يكن ذلك حيضًا وتمادت في الاشهر وفي الينابيع ان حاضت
ثم انقطع تصير ستين سنه وان كانت عادة امهاتها واخواتها انقطاعه قبل الستين تاخذ بعادتهن وان
كان بعد الستين لا تاخذ بها وتاخذ بالستين ذكره ابو الليث وذهب ابن لبابة من المالكية الى ان الصغيرة
التي لم تبلغ في سن من تحيض وتومن الحمل الحمل منها لا عدة عليها وكذا الكبيرة التي انقطع عنها الحيض وقال انه

عشرتها

مذهب داود الظاهري قال صاحب المقامات وهو شذوذ في البصرة قال ابو محمد عبد الوهاب قال
وهذا صحيح وفيه عدة الامة حيضتان ومن النكاح المجمع على فساده تعتد بثلث حيض وقيل بحيضه
استبراء وفي النكاح الصحيح اذا طرا عليه فسخ تستبرا بحيضه والاستبرا لا يعرف في الشرع الا في ملك اليمين وكيف
يكون الاستبرا في النكاح الفاسد بثلث حيض وفي النكاح الصحيح بحيضه وهذا خلف فان قيل لم تجوزوا
تكميل العدة بالحيض والاشهر لان في ذلك التلفيق من الجمع بين الاصل والبدل وقد جوزتم اذا بعض الصلاه
بالوضو وما فيها بالتيمم فقد جمعتم بين البدل والمبدل وكذا جوزتم ما الصلاه بالايما على الركوع والسجود عند
العجز اجاب في البدايع بان الممتنع كون الشي الواحد اصلاً وبدلاً وهنا كذلك لان العدة شي واحد وفصل
الصلاه ليس من هذا القبيل لان ذلك جمع بين البدل والمبدل وذلك جايز لانه بدل ومبدل وهذا
لا يحمل احداهما بالاخرى ابدا ومنهم من قال ان الصلاه بالتيمم ليست بدلا عن الصلاه بالوضو انما البدلية في
الطهارة وكذا الصلاه بالايما ليست بدلا عن الصلاه بالركوع والسجود قال الصغاني الاياس انقطاع الطمع
والايس مالكسر من الاعلام ومنه ايست المراه تايس وهو مقلوب من يئس سايس يأساً وييس مثل حسب
يحسب ويحسب ومن الاول الايس من رحمه الله والايسه والصغيره ووزنه عفل وعافل وبيس فعل
واليائس فعل والتبيا مثل جهد وجذب فانهما لغتان من غير قلب احدهما من الاخر وانما حكم على ايس
بالقلب لان الياو فعتي موضع الاعلال ولم تعل لانها تحركت وانفتح ما قبلها وقياسه ان تقلب الفا
ولم تقلب فحكم عليها بالقلب ولكثره استعمال يئس قال الله تعالى كما يئس الكفار وقال حكاية عن يعقوب
عليه السلام لا تيئسوا من روح الله واللايي يئسن من المحيض وانكر ابو القسم الحريري الاياس لان ايس مقلوب
ولا يكون له مصدر ولا ينصرف فيه وانما مصدر الياس مصدر الاصل والاياس عند المحققين مصدر آسه
اي اعطيته مثل لواساه كعطا   واذا مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها بثلث حيض وهو
مذهب عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وبه قال عطا واسحق والثوري ذكر ذلك عنهم في المغني وقال
الايمه الثلث تستبرا بحيضه يروى ذلك عن ابن عمر وعايشه وعن سعيد بن المسيب وابي عياض وابن
سيرين وابن جبير ومجاهد وخلاس بن عمرو وعمر بن عبد العزيز والزهري والاوزاعي واسحق وروايه
عن احمد بن حنبل انها تعتد باربعه اشهر وعشر رواه عمرو بن العاص عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
اخرجه ابو داود وعن طاوس وعطاء عدتها شهران وخمسه ايام وحديث عمرو ضعفوه وفي الوسيط
ام الولد اذا اعتقت تعتد بثلثه اشهر اذا كانت ايسه كالحره ولم يجعلوها في الوفاه كالحره مع مخالفه
الصحابه وقال ابن قدامه ليس لقول من قال تعتد بثلث حيض وجه وانما ذلك للمطلقه

هذا اقدام عظيم من ابن قدامه على تزييف قول عمر وعلي وابن مسعود وترك الادب معهم وقوله باطل ولا يختص
ذلك بالمطلقه فان في النكاح الفاسد والوطي بالشبهه تعتد بثلث حيض بعد التفريق ولا طلاق ثمه
وليس لقوله في الاستبرا بحيضه وجه لولا قول ابن عمر وعايشه رضي الله عنهم لان الحره لا تستبرا فكيف
بحيضه وقال الاوزاعي عدتها في موت مولاها اربعه اشهر وعشر وفي اعتاقها ثلاث حيض ذكره عنه ابن
المنذر في الاشراف وفي المرغيناني تخرج ام الولد في عده العتق وعند الظاهريه لا استبرا على ام الولد لا في
العتق ولا في الموت وتتزوج من شاءت اذا لم تكن حاملاً وان كانت حاملاً فبالوضع وان كانت من لا تحيض
فعدتها ثلثه اشهر وعند الشافعي شهر وقيل ثلثه ذكر ذلك في المنهاج وعن احمد بن حنبل شهران ولا اعتبار
بالطهر الواحد باطل لانه لا دلاله على برائه الرحم فلا يعول عليه في الاستبرا وقد جعلوا اخر الطهر الذي وقع
فيه الطلاق قرءا ولم يجعلوا الطهر الذي مات فيه سيدها قرءا وخالفوا الحديث والمغني وفي احد قولي
الشافعي اذا مات السيد في حيضها يكفي الطهر التي بعد تلك الحيضه لانه كامل ولم يشترطوا الكمال في الطهر
الذي طلقها فيه ولو مات فيه لا تعتد به وفي الذخيره اذا اعتق المولى ام ولده او مات عنها فلا عده عليها
وهو اجماع هذا اذا كانت تحت زوج او في عده زوج لانه لا فراش للمولى ووجوب العده بزواله فلو طلقها
الزوج بعد اعتاقها فعدتها عده الحراير وبانقضا عدتها من الزوج تعود عده المولى بثلث حيض في العتق
والموت فان مات المولى والزوج ولا يدرى ايهما مات اولا وبين موتهما شهران وخمس ليال فصاعدا
فعدتها اربعه اشهر وعشر تستكمل فيهن بثلث حيض وفي الاقل تعتد باربعه اشهر وعشر لا تعتبر فيها الحيض
وان لم تعلم ما بين موتهما ولا ايهما مات اولا فعدتها اربعه اشهر وعشره ايام لا حيض فيها عند ابي حنيفه
وعندهما تستكمل فيها بثلث حيض وفي المبسوط اذا لم تعلم ايهما مات اولا وبين موتهما اقل من شهرين
وخمسه ايام فعليها اربعه اشهر وعشر من اخرهما موتا احتياطا ولا معتبر بالحيض فيها لانا تيقنا بعدم
العده بالحيض فان المولى ان مات اولا فقد مات وهي منكوحه الغير فلا عده عليها منه وان مات المولى
اخرا فقد مات وهي معتده من الزوج فلم تكن فراشا للمولى ولكن من وجه عليها شهران وخمسه ايام وهذا
مات الزوج اولا ومن وجه عليها اربعه اشهر وعشره ايام وهو ما اذا مات المولى اولا فاخذنا بالاكثر
احتياطا وان علم ان بين موتهما شهرين وخمسه ايام واكثر فعدتها اربعه اشهر وعشر ليال تستكمل بثلث حيض
فيها لانه ان مات الزوج اولا فقد انقضت عدتها بتلك ثم مات المولى فعليها العده بثلث حيض لانه مات
بعد ما صارت فراشا له وان مات المولى اولا فقد عتقت بموته ثم عليها العده بموت زوجها اربعه اشهر
وعشر فجمعنا بين العدتين احتياطا اما اذا لم يعلم كم كان بين موتهما ولا ايهما مات اولا فعند ابي حنيفه تعتد

بأربعة أشهر وعشر لا حيض فيهن وعندهما تستكمل فيها ثلاث حيض لأبي حنيفة أن سبب وجوب العدة بالحيض
لم يوجد وهو زوال الفراش والاحتياط إنما يكون بعد ظهور سببه سالنا إن مات المولى أولا فهي منكوحة وإن
مات آخرًا فقد مات وهي معتدة من الزوج وفي فروق الكرابيسي المعتدة في عدة الزوج تغسل زوجها
ولا تغسل مولاها في عدته إذا كان تمام ولدها لأنها ليست عدة النكاح بل هي استبراء وفي المنهاج لو استبرأ
المستولدة ثم أعتقها أو مات عنها وجب في الأصح ولو استبرأ أمة موطوءة فأعتقها لم يجب وتتزوج في الحال
وإذا مات الصغير عن امرأته وبها حمل فعدتها أن تضع حملها هذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام وهو رواية عن أحمد بن حنبل قال في المغني وعلى
هذا الخلاف إذا طلق الكبير زوجته فأتت بولد يعني سقط لأقل من ستة أشهر من حين العقد تعتد بالوضع
عندهما وعندهم لا اعتبار به لهم أنه حمل منفي عنه فلا تعتد بوضعه كما لو حدث الحمل بعد موت الصغير ولهما
قوله تعالى وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل ولأن العدة في المتوفى عنها زوجها مقدرة
بوضع الحمل وليست لتعرف براءة الرحم لشرعها بالأشهر مع وجود الأقراء لقضاء حق النكاح وفي هذا المعنى
يشترك الصغير والكبير بخلاف الحمل الحادث بعد الموت لأن العدة فيه وجبت بالأشهر فلا تعتبر بحدوث
الحمل وفيما نحن فيه وجبت بوضع الحمل فافترقا ولا يلزم امرأة الكبير إذا حدث بها الحمل بعد الموت إذ النسب
ثبت منه فهو كالقائم عند الموت حكمًا وقوله حمل منفي عنه فلا تعتد بوضعه يبطل بعدة الملاعنة المنفي
ولدها عندهم وفي المنهاج وتحصل بوضع ولد زنا في الأصح عند الشافعي وأحمد بن حنبل وفي الحواشي لا تفاوت
بين امرأة الصغير والكبير في أن الحادث بعد موتهما ليس منهما بل من الزنا أو من الوطء بالشبهة أو النكاح الفاسد
ولا يعتبر بتغيير حكم العدة بل المراد بالحادث بعد الموت الذي تضعه بعد الموت لأكثر من ستة أشهر
وأقل من سنتين والفرق بينهما أن هناك يستند إلى ما قبل الموت ويثبت نسبه فهو كالقائم عند الموت وفي
امرأة الصغير لا يستند العلوق إلى ما قبل الموت لعدم إمكان ثبوت النسب منه فحكمنا بفراغ رحمها عند الموت
حملًا لأمرها على الصلاح وألزمناها العدة بالشهور فلا تتغير بحدوث الحمل بعده ولا يثبت نسب الولد
في الوجهين أي في الموجود عند الموت والحادث بعده لأن الصغير لا يتصور منه العلوق لعدم مائه والنكاح
إنما يقام مقام الوطء المعلق في موضع التصور وفي الينابيع الخلاف فيما إذا وضعته لأقل من ستة أشهر
بعد موت الصغير فإن وضعته لستة أشهر فصاعدًا فعدتها أربعة أشهر وعشر وإذا طلق الرجل امرأته
في حال الحيض لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق بالإجماع بخلاف الطهر الذي وقع فيه الطلاق
عند مالك والشافعي والحجة عليهما قد ذكرناها فيما تقدم ولأن العدة مقدرة بثلاث حيض كوامل فلا ينقص

عنها ولهذا حرم الطلاق فيها لتطويل العدة عليها وإذا وطئت المعتدة بشبهة فعليها عدة أخرى
وتداخلت العدتان ويكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبًا به منهما جميعًا فإذا انقضت العدة الأولى
ولم تكمل العدة الثانية فعليها تمام العدة الثانية وفي الينابيع الوطء بالشبهة الموجب للعدة على أنواع
منها المزفوفة ومنها إذا طلقها ثلاثًا فتزوجها في العدة ووطئها ومنها لو وطئ المطلقة ثلاثًا وقال
ظننت أنها تحل لي ومنها إذا طلقها بالكناية فوطئها في العدة ومنها إذا وطئت بشبهة ولها زوج
فطلقها بعد ذلك الوطء ففي هذه المواضع يجب عليها عدتان وتتداخلان وتتأديان بعدة واحدة
عندنا كما في البدائع سواء كانتا من رجل واحد أو من رجلين أو كانتا من جنس واحد أو من جنسين
كالمطلقة إذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما وكالمتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة
وتحتسب ما تراه من الحيض في الأشهر من العدة الوطء وكذا لو كانت حائلًا في عدة الطلاق فوطئت
بشبهة فحملت وكانت حاملًا في عدة الطلاق فوطئت بشبهة الشبهة في المطلقة الطلاق
البائن العقل والشبهة في الفعل لا يثبت النسب بالوطء وإن قال ظننت أنها تحل لي وإذا لم يثبت به
النسب لا تجب به العدة وفي قول صاحب الينابيع نظر وفي المحيط تزوج منكوحة الغير وهو لا
يعلم لا تجب العدة بوطئها حتى لا يحرم على الزوج وطؤها وبه يفتى ذكره خواهر زاده وفي الجامع إن دخل
بها الثاني لم يقربها الأول حتى تنقضي عدتها للوطء بالشبهة وفي الفتاوى إن دخل ولم يعلم أنها منكوحة
الغير تجب العدة وإن علم فلا عدة عليها وقد ذكرناها في نكاح أهل الشرك وأعدتها هنا لأنها أمس به
وفي الوسيط إن كانت العدتان من شخص واحد بأن طلقها ثم وطئها بالشبهة تداخلت العدتان
إذا اتفقتا بأن لم يكن إحبال وكانت من ذوات الأشهر أو الأقراء فتعتد بثلاثة أشهر أو أقراء وتنقضي
العدتان ولو كان قد انقضى قرءان فوطئها استأنف ثلاثة أقراء واندرج القرء الثالث القرء الأول [illegible]
تتمادى الرجعة إلى انقضاء القرء الثالث ولا رجعة له في القرئين الباقيين لأنهما من الوطء بالشبهة ولا يلحقها فيهما
طلاق ولا تجب فيه نفقة ولا يمنع من الخروج فيهما وإن اختلفتا بأن كانت إحداهما بالحمل ففي تداخلهما
وجهان أحدهما التداخل كالمتفقتين وهو الأصح والثاني لا وإن كانت العدتان من شخصين بأن
طلقها فوطئها غيره بالشبهة لم تتداخل العدتان ومثله عند أحمد بن حنبل وفي الجواهر العدتان المتفقتان
بالقرء أو بالأشهر تتداخلان أما من واحد بأن يطأها المطلق في عدتها فيكفيها ثلاثة قروء من وقت
الوطء وكذا في الأشهر وأما من شخصين وذلك بأن تتزوج في عدتها غير المطلق ويفرق بينهما
فإن لم تحض لحرمتها من الزوجين جميعًا من يوم فارقها الثاني وتداخل العدتان أيضًا وإن اختلفتا

اذا كانت احداهما بالحمل تنقضي العدتان بالوضع وذوي اندراجها تحتها وان كانت من الثاني وفي ابتداء
لها انصاف منكوحة وطئت بشبهة ثم طلقها زوجها او طلقها او لا فوطئت في عدتها بشبهة او توفي عنها زوجها
فوطئت في العدة بشبهة فها هنا عدتان عدة الوطء وعدة الزوج وينقضيان بزمان واحد عندنا سواء
كانت من ذوات الاقراء او من ذوات الاشهر والعبرة للاخيرة فان كانت احداهما بحمل انقضتا جميعا بوضعه
وعند الشافعي واحمد بن حنبل ان كانتا بالاقراء او بالاشهر قدمت السابقة ثم تشرع في الاخرى وان كانت
احداهما بحمل قدمت ثم تعود الى الاقراء مذهبنا قول معاذ بن جبل وجابر بن عبد الله وهو المنصور عند المالكية
سلكت الشافعية في ذلك طرقا اربعا الطريقة الاولى ان العدتين حقان مقصودان لادميين فلا يتأتى الجمع
فلا يتداخلان كالدينين والحدين هذا لفظ العراقيين ووافقهم اهل نيسابور واعتبروها بالمدتين في
منافع الاجارة اذ منافع الاجارة مستحقة للمستأجرين في مدة الاجارة فلذا انتفعتها في مدة العدة وتعلق
بها اهل اصفهان وعبارتهم من استوجب عين حقا منع من اجله من استيجاب سبب مثل حقه فلم يتادا
معا بمدة واحدة كالمستأجرين في الاجارة والطريقة الثانية الاعتبار بالصوم هي لجميعهم ولهم فيها
عبارات هذا لبابها والطريقة الثالثة لاوسط خراسان وما والاها قالوا الواجب المقدر لا
يكفي بعضه عن كله وايضاحه ان هذه امرأة وجب عليها ستة اشهر او اقراء فكيف يتأتى بتسليمه ويسقط
عنها النصف ويكتفى بالبعض والطريقة الرابعة قول اهل ما وراء النهر العدة الواجبة عليها فعل قال الله
سبحانه والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء فيقال اعتدت وتربصت وقدر هذا الفعل بمدة فلم يتصور
وجود فعلين مقصودين في مدة متحدة كصومين في يوم والانفصال عنهم قولهم العدة حق مقصود لادمي
كالدينين والحدين لا يصح فانها تنقضي بدون الكف وعلم الزوجين وذلك اذا طلقها الزوج او مات عنها
ولم يعلم بذلك الا بعد مضي المدة حكم بانقضائها وبهذا يضعف جانب العبادة فيها والحق المقصود لا
يبطل بدون علم صاحب الحق واسقاطه واما تشبيههم بالدينين فلا يصح لان الديون في المال دراهم ودنانير
وعروض ومثليات فلا يصح فيها التداخل ولو كانت حقا مقصودا للزوج او الزوجة لجاز اسقاطها
واما الحدان فالتداخل فيهما ممنوع فان من زنى مرات او شرب مرات او قذف مرات فانه يكتفى بحد واحد
مع انه لا جامع بينهما واما تعلقهم بالاجارة فلا يصح لان اقتضاء المستأجر لا يتصور فيه تداخل لوجهين
احدهما عقلي وهو عدم امكان الانتفاع لكل واحد من المستأجرين في وقت واحد والوجه الثاني ان كل
واحدة من المنفعتين قد قابلها اجرة وعوض فلم يتصور تداخلهما فاما العدتان فيمكن فيهما التداخل
عقلا وشرعا لان العدة هي الكف عن الافعال ويتصور الكف عن افعال كثيرة والاعتبار بالصوم ضعيف

جدا لان الغرض من الصوم اتعاب النفس ورياضتها على الصبر عن الشهوات وذلك يستدعي التعدد عكس
الغرض والمقصود من العدة ولهذا اكتفي بعدة واحدة عن عدتين في حق الواحد واما قولهم العدة فعل ولا يتصور
فعلان في مدة واحدة فتسميتهم العدة فعلا كتسميته الترك فعلا او الكف عن المطالبات فعلا في الديون
والمقصود من العدة تعرف براءة الرحم وهي تحصل بعدة واحدة ومعنى العبادة تابع كما ذكرنا وتعلقوا باثر
عمر رضي الله عنه انه قال تستكمل العدة الاولى وتستقبل الثانية ثم لا يجتمعان ابدا ونقول بموجبه فانه تستكمل
الاولى وتستقبل الثانية لا بعد استكمال الاولى مع ان الشافعي واحمد بن حنبل يقولان بانهما لا يجتمعان ابدا
ومن القبيح ان ياخذ ببعض كلامه ويترك باقيه ولنا اربعة مدارك المدرك الاول ان العدة مشروعة لمعرفة
براءة الرحم ومنع اختلاط الانساب فاكتفي بعدة واحدة عن وطئين بسببين لحصول المقصود بها وعليه
عول العراقيون واهل نيسابور واصفهان والمدرك الثاني ان العدة اجل محض فيكتفى بمدة عن مدتين كالاجال
في الحقوق والدليل على صحة الوصف في الفرع قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن وقوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح
حتى يبلغ الكتاب اجله وحقيقة الاجل مدة مضروبة لحل التزوج فاذا انقضت ظهر حل التزوج كالدين
المؤجل والمدرك الثالث ان العدة منع وتاخير لحق المعتدة الى مدة وهي في الحقيقة محرمات مثل حرمة الخروج
والبروز في المدة والتزين للازواج واعدام هذه الاشياء من جهتها ويجوز ان تمضي بعدم الشيء مدة
وتقضي به حق الكل كفعل الوطء وغيره لحرمته بالصوم وبالاعتكاف وغيرهما والمدرك الرابع القياس
وهو انه لو طلق الحامل فوطئها غيره بشبهة ثم وضعت الحمل انقضت به العدتان فكذا غيرها بجامع الفراغ
او وطئت الامة بشبهة ثم باعها المالك لا يجب على المشتري الا استبراء واحد واصل العدة انما هو استبراء ذكره
المسلمين في روضة المحول والمدرك الخامس ان وطء الثاني يجب العدة والشروع فيها لا يتاخر عن تقرر سبب
الوجوب اذ لو تاخر انما تاخر بسبب العدة الاولى واصل النكاح لا يمنع شروعها في العدة الثانية اذا تقرر
سبب وجوبها كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة فالعدة اولى ان لا يمنع والمدرك السادس نكتة حسنة وهي عدم
التداخل هنا التداخل فيما اذا وطئها بشبهة لا يجتمعان وقد ثبت التداخل فينبغي عدم التداخل هنا
والا لا اجتماعا بيانه ان الوطء بالشبهة في العدة ان اوجب العدة تجب العدة الثانية فينبغي اجتماعهما فاذا
لم يجب هنا ينبغي اجتماعهما والمدرك السابع نصوص جواز النكاح والعمومات والمعتدة عن وفاة اذا
وطئت بشبهة تحتسب ما تراه من الحيض من الشهور وللحيض جميعا والحيض للوطء بالشبهة وزمانها للشهور
تحقيقا للتداخل بقدر الامكان وفي المبسوط لو حاضت من الاول حيضة ثم وطئها الثاني فعليها ثلث حيض
حيضتان لتمام العدة الاولى ولابتداء العدة من الثاني والحيضة الثالثة لاكمال عدة الثاني حتى لو تزوجها

في هذه الحيضة جاز ولا يجوز لغيره حتى تمضي هذه الحيضة ولو راجعها الاول في الحيضتين دون الثالثة
جاز لانه استدامه وعده الغير لا تمنع من استدامته كما لو وطئت زوجته بالشبهة حتى لا يطاها حتى تنقضي
عدتها من الثاني ولو كان طلاق الاول باينا فليس له ان يتزوجها بعد وطي الثاني لانها معتدة منه وكذا
ليس للثاني ان يتزوجها حتى تنقضي عده الاول ولو تزوجت في عده الوفاه ودخل بها الثاني ثم فرق بينهما
فعليها بقيه عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث حيض للاخر وتحتسب بما حاضت بعد
التفريق من عده الوفاه ايضا ولو قال لامراتيه احداكما طالق باينا ومات قبل البيان تعتد كل واحده عده
الوفاه والطلاق احتياطا اذ لكل حق كل واحده فيجب احتياطا بخلاف ما لو قال لامراته ان لم تدخلي هذه
الدار اليوم فانت طالق ثلثا ثم مات بعد مضي اليوم ولا يدرى ادخلت الدار ام لا فعليها عده الوفاه لا غير
وابتدا العده في الطلاق عقيب الطلاق وفي الوفاه عقيب الوفاه فان لم تعلم بالطلاق والوفاه
حتى مضت مده العده فقد انقضت عدتها اعتبارا للوقت وجود سبب وجوبها وعلى هذا جمهور اهل
العلم قال ابن حزم قد صح عن ابن عمر وابن عباس انها تعتد من يوم مات او طلق قال وروينا عن ابن مسعود
وصح ذلك عن سعيد بن المسيب والنخعي والشعبي وعطاء وطاوس ومجاهد وابن جبير وابي الشعثا جابر
بن زيد والزهري وابي قلابه ومحمد بن سيرين وعكرمه ومسروق وعبد الرحمن بن زيد وهو قول ابي حنيفه
وملك والشافعي واحمد بن حنبل واصحابهم وعن علي بن ابي طالب رضي الله عنه انها تعتد من يوم ياتيها الخبر
وهو قول الحسن والثوري في الطلاق والموت وبه قال خلاس بن عمرو وقال تعتد من يوم ياتيها الخبر
قال بعضهم ان قامت به البينه تعتد من يوم الموت والطلاق وان لم تقم به البينه فمن يوم الخبر قاله مكحول
وغيره وقال داود الاصبهاني طلاق الغايب لا يقع اصلا حتى ياتيها الخبر وتعتد المتوفى عنها زوجها
من حين موته وعدم وقوع طلاق الغايب نشبه بغير برهان ولا شبهه ولا قياس شبه مع ان الاقيسه
كلها باطله عنده وبعض المشايخ افتى في الطلاق ان يكون ابتداوها من وقت الاقرار نفيا لتهمه المواضعه
قالوا انه حسن وقد قدمنا ذلك فلا نعيده والعده في النكاح الفاسد عقيب التفريق اذا كان قد وطيها
فيه او عزم الواطي على ترك وطيها وقال زفر من اخر الوطيات وقد قدمنا المسله في النكاح وثمرة الخلاف
تظهر فيما اذا وطيها وحاضت حيضة ثم عزم على ترك وطيها ولم يطاها فعنده تحتسب تلك الحيضه من العده
وعندنا لا وعده الوفاه لا تجب في النكاح الفاسد وتعتد بثلث حيض يعني لو كان وطيها فيه ذكره في الذخيره
وعند الظاهريه لا عده في النكاح الفاسد كالطلاق فيه وتخير ولو حسنا العده لحق الولد لانه ثابت النسب
للوطي بشبهة العقد وهو قول العامه ولا معتبر بابن حزم ومذهبه ولو طلقها في بعض النهار او في بعض

الليل بعد مثل ليلها او نصف الليل اعتدت من ذلك الوقت الى مثله اذا كانت من ذوات الاشهر وهو قول
الجمهور وعن ملك وابي عبد الله بن حامد من الحنابله انها لا تحتسب بالساعات وانما تحتسب باول النهار
واول الليل لما روي في ذلك من المشقه قلنا لا تجوز الزياده على العده بالراي الضعيف وفي المحيط ان
وقع الطلاق في غره الشهر اعتدت العده بالاهله وهو اجماع وان وقع في اثناء الشهر فعند ابي حنيفه
تعتبر تسعين يوما في الطلاق ومايه وثلثين يوما في الوفاه وهو رواية عن ابي يوسف وعند محمد يكمل الاول
بالرابع وما بينهما بالاهله وهو رواية عن ابي يوسف ايضا وبه قال مالك والشافعي واحمد بن حنبل ذكره
في المغني قال ابن قدامه وقال ابو حنيفه تحتسب بقيه الاول من الشهر الرابع بعد ما فاتها من الاول تاما
كان او ناقصا قال وخرج اصحابنا وجها ان جميع الشهور محسوب بالعدد وهو قول ابن بنت الشافعي لانه
اذا احتسب الاول بالعدد كان ابتدا الثاني من بعض الشهر فيجب ان يحتسب كذلك وكذا الثالث
وهو قول ابي حنيفه كما ذكرته وما نقله عنه غلط من ناقله وعلى هذا المولي من امراته في اثنا الشهر او حلف لا
يكلم فلانا اربعة اشهر او اجر داره سنه وكذا السنين فانه يعتبر الكل بالايام عند ابي حنيفه وعند محمد كما
وصفنا وكذا لو شرع في صوم الكفاره في نصف الشهر فعنده يصوم ستين يوما وعند محمد يتم الشهر الاول
بالايام والثاني بالهلال وذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى ان الشهور في العده تعتبر بالاهله
بالاجماع وفي المحيط يفصل بين كل طلقتين بثلثين يوما فاذا طلقها الثالثه بقي من عدتها ثلثون يوما
قيل هذا قول ابي حنيفه وعندهما يعتبر الفاصل بين الطلاقين بالايام وانقضا العده بالاهله بعد الشهر الاول
وقيل هذا قول الكل وهو الصحيح وفي الذخيره واكثر مشايخنا لا يطلقون لفظ الوجوب العده على الصغيره
لانها غير مخاطبه لكن ينبغي ان يقال تعتد مكنا وفي المحلى اوجب ملك على الصغيره عده الوفاه ولم يوجب عليها
عده الطلاق بعد الدخول ولا نعلم احدا قاله قبله وهو ساقط سقطا لوجهه فان الدخول ليس شرط
في وجوب عده الوفاه وهو شرط في عده الطلاق بالاجماع وهذا الدخول كلا دخول لعدم المحليه اذا كانت
صغيره جدا واذا قالت المعتده انقضت عدتي كان القول قولها مع يمينها اذا كانت المده تحتمل ذلك وقد
ذكرناه فيما تقدم ومذاهب العلماء في مقدار المده التي تصدق بعد مضيها لانها امينه في ذلك والقول قول
الامين مع اليمين كالمودع اذا ادعى الهلاك في الوديعه الا اذا انكر الايداع ثم ادعى الرد او الهلاك عنده
فانه يضمن الوديعه ولا يقبل قوله وفي الذخيره المطلقه ثلثا تصدق في انقضا العده في اربعة اشهر عند ابي
حنيفه على تخريج بعض اهل سمرقند وقال نجم الدين عمر النسفي لا تصدق وهو الصحيح لانها مده العدتين ولا بد
من زمان زايد لاجل نكاح الثاني ووطيه اياها وطلاقه لها تجب العده على كل من خلا بها

تزوجها خلوة صحيحة ولم يطأها روي ذلك عن الخلفاء الراشدين وزيد بن ثابت وابن عمر وبه قال عروة وعلي بن الحسين زين العابدين وعطاء والاوزاعي والزهري والثوري ومالك واحمد بن حنبل واسحق والشافعي في القديم وقال في الجديد لا تجب العدة وهو محجوج بالصحابة رضوان الله عليهم وروى الامام احمد والاثرم باسنادهما عن زرارة ابن ابي اوفى قال قضى الخلفاء الراشدون ان من ارخى سترا او اغلق بابا فقد وجب المهر ووجبت العدة وضعف احمد ما روي في خلاف ذلك وقد تقدمت المسئلة في باب المهر وفي التحفة الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح ان يكون الوطي فيها مع المانع كالحيض والاحرام والصيام ونحو ذلك ذلك تجب العدة بها دون كمال المهر وان كان مع المانع حسا كالمريض والمريضة التي يتعذر وطيها والصغير والصغيرة التي لا يتصور منهما الجماع فلا عدة في ذلك وفي المغني ظاهر كلام الخرقي انها تجب العدة مع المانع حسيا كان كالجب والعنة والرتق او شرعيا كالصوم والاحرام والحيض والظهار وان كانت صغيرة لا يمكن وطيها او كان اعمى ولم يعلم بها فلا عدة عليها ولا يكمل مهرها وفي المبسوط خلوة العنين والمجبوب توجب العدة وكمال المهر عند ابي حنيفة وعندهما تجب العدة استحسانا واشار في كتاب الطلاق الى انه لا تجب بها العدة عندهما واختلف الجواب لاختلاف الوضع فعدم الوجوب في مجبوب جف ماؤه ومثله في المحيط واذا طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق ثم تزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف قال ابو بكر بن ابي شيبة في مصنفه وهو قول ابرهيم والشعبي واشعث وهو رواية عن احمد بن حنبل وقال محمد والشافعي ورواية عن احمد بن حنبل لها نصف المهر وتمام العدة الاولى وقال زفر لا عدة عليها لسقوط الاولى بالنكاح ولا تجب العدة بعد الطلاق الثاني لانه طلاق قبل الدخول والخلوة ومحمد يقول النكاح منع من الاعتداد فاذا زال النكاح بالطلاق عادت بقية العدة كما لو اشترى ام ولده التي استولدها بالنكاح بعد ما طلقها وهي في العدة ثم اعتقها تجب عدة الطلاق دون عدة الاعتاق وقول زفر ضعيف لان اسقاطها بالكلية يفضي الى اختلاط المياه واشتباه الانساب لانه اذا طلقها بائنا بعد الدخول ثم تزوجها وطلقها فتزوجها زوج ثان قبل ان تحيض فلا يعلم فراغ الرحم وجواز التزوج بها للزوج الاول في عدتها قول الجمهور وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء وطاوس والزهري والحسن وقتادة والائمة الاربعة وشذ بعضهم بعض المتاخرين فقال لا يحل له التزوج بها في عدتها ولا حيضتها لانها معتدة والعدة عبادة فلا يجوز ابطالها قلنا الشرع في وجوب العدة صيانة ماءه ولا يصان ماؤه عن مائه واعلم ان هنا عشر مسائل مبنية على ان الدخول في العقد الاول هل يكون دخولا في العقد الثاني حكما ام لا فعندهما يكون دخولا في الثاني وعند

محمد لا يكون المسئلة الاولى اذا دخل بها في الصحة وطلقها فيها طلاقا بائنا ثم تزوجها في المرض في عدتها وطلقها فيه طلاقا بائنا قبل الدخول هل يكون فارا او من شاء فعندهما ترث في العدة ولها المهر كاملا وعليها عدة مستقبلة وكذا لو كان الطلاق الاول في المرض والطلاق في الصحيح يكون رجعيا وتثبت له الرجعة عندهما وعند محمد بائن ولا رجعة له ولا ارث والمسئلة الثانية لو تزوجت غير كفو ودخل بها ففرق القاضي بينهما ثم تزوجها ثانيا بغير اذن الولي وفرق القاضي بينهما قبل الدخول كان لها عليه المهر كاملا وعليها عدة مستقبلة عندهما استحسانا وعند محمد لها نصف المهر في العقد الثاني وتمام العدة الاولى وعند زفر لها نصف المهر بالثاني ولا عدة عليها كما تقدم والمسئلة الثالثة تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة على الخلاف وهي المذكورة اولا والمسئلة الرابعة تزوج صغيرة ودخل بها فاختارت نفسها بخيار البلوغ ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل الدخول بها فهي على الخلاف كما تقدم والمسئلة الخامسة تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل ان يدخل بها فعلى هذا الاختلاف والمسئلة السادسة تزوج امرأة ودخل بها ثم ارتدت والعياذ بالله ثم اسلمت فتزوجها في العدة ثم ارتدت قبل الدخول والمسئلة السابعة تزوج امرأة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم ارتدت قبل ان يدخل بها فعلى الخلاف الذي ذكرناه والمسئلة الثامنة تزوج امة ودخل بها ثم عتقت فاختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها ولم يدخل بها والمسئلة التاسعة تزوج امة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في عدتها ثم عتقت فاختارت نفسها قبل الدخول والمسئلة العاشرة تزوج امرأة تزوجا فاسدا ودخل بها ففرق القاضي بينهما ثم تزوجها نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل ان يدخل بها فهي على الاختلاف المذكور قال في الذخيرة واكثر هذه المسائل في باب نكاح من نكاح شمس الائمة السرخسي ولابي حنيفة وابي يوسف انها مقبوضة في يده بالوطي فيبقى القبض ما بقي اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة في يده ناب ذلك القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح كالغاصب لو اشترى المغصوب الذي في يده يصير قابضا بمجرد العقد وكذا لو كان المغصوب غائبا عنه فانه يصير قابضا بنفس العقد وكان طلاقا بعد الدخول حكما هذا قياس شبه وهو ضعيف عند من يقول به واذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها وكذا اذا خرجت الحربية الينا مسلمة فان تزوجت جاز الا ان تكون حاملا وهذا قول ابي حنيفة وفي الذخيرة ان كانت الذمية حاملا تمنع من التزوج اذا كان كذلك في دينهم على قول ابي حنيفة وهكذا وقع في بعض النسخ وفي بعضها تمنع من التزوج على قوله ولم يذكر الزيادة ووجهه ان المنع لم يكن لوجوب العدة عليها لانها لا تخاطب بالعبادة ولا باقامة معنى العبادة بل لان بطنها ولدا ثابت النسب الا ترى ان المولى

لا تزوج ام ولد وهي حامل وان لم تجب عليها عدة فان كانت الرواية بالزيادة فابو حنيفة يرى وجوب العدة
على الذمية لحق زوجها الذمي اذا كان يدين بذلك وعنه لا تتزوج الا بعد الاستبراء وعنه انها تتزوج
لكن لا يطاها الا بعد الاستبراء والمهاجرة اذا كانت حاملا فعن ابي حنيفة روايتان روى ابو يوسف
عنه انه يجوز نكاحها ولا يطاها حتى تضع وهو اختيار الكرخي كالحامل من الزنا اذ لا حرمة لماء الحربي وروى
محمد عن ابي حنيفة انه لا تتزوجها وفي المنتقى عن ابي يوسف ما يدل على انه لا عدة عليها فانه قال لو تركت زوجها
في دار الحرب فلا عدة عليها في قولهم جميعا فلم يوجبها على الحربية من المسلم بخلاف الذمية من المسلم عندهما
بخلاف احكام الاسلام في دار الاسلام وقوله الا عليها وعلى الذمية العدة اما الذمية فالاختلاف فيها
نظير الاختلاف في جواز نكاح محارمهم وقد بيناه في النكاح الذي من ان الذمية اذا تزوجت
بغير شهود او في عدة كافر اخر وذلك في دينهم جايز ثم اسلما اما التزوج بالمحارم فحرام ويفرق بينهما اذا اسلما
بالاجماع وقول ابي حنيفة فيما اذا كان في معتقدهم انه لا عدة عليها واما المهاجرة فوجهه قولهما ان الفرقة
لو وقعت بسبب اخر وجبت العدة فكذا بالتباين بخلاف ما اذا هاجر وتركها هنالك لعدم التبليغ ولابي
حنيفة قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا وقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر جمع كافرة كفوارس
ونواكس وهوالك وجوامع وموانع وهو قليل فان فاعلا اذا كان صفة يجمع على فواعل اسماء في المؤنث وفواعل
في المذكر قليل في باب المؤنث ولان العدة حيث وجبت كان فيها معنى حق بني ادم والحربي ملحق بالجماد ولهذا يملك
بالاستيلاء عليه الا ان يكون في بطنها ولد ثابت النسب فانه لا يجوز التزوج بها على الاصح وفي رواية عنه هي
كالحبلى من الزنا وفي الاسبيجابي الاول ظاهر الرواية في البدايع عدة المستحاضة وغيرها
سواء وهي ثلث حيض وقد تقدم ان المستحاضة ان كان لها عادة ردت الى ايام عادتها فما زاد عليها استحاضة
وان ابتدات مستحاضة فحيضها من كل شهر عشرة ايام اكثر الحيض والزايد عليها استحاضة وفي التنبيه المستحاضة
المبتداة والناسية لعادتها تعتد بثلثة اشهر وفي التبصرة المالكية عدة المستحاضة سنة عند سعيد بن
المسيب واليه ذهب عبد الملك وعند قتادة وعكرمة والشافعي واحمد بن حنبل بثلثة اشهر اذا لم يوجد تمييز
وذكر الداودي في النصيحة انها تعتد بستة اشهر وعدة الامة حيضتان ومن النكاح المجمع على فساده
تعتد بثلث حيض وقيل بحيضة استبراء وان مات زوجها في النكاح الفاسد بعد الدخول تعتد بثلث
حيض وباربعة اشهر وعشر ولا عدة عليها قبل الدخول وفي النكاح الصحيح اذا طرا عليه فسخ تستبرئ بحيضة
وفي نوادر ابن ابي زيد من كتاب ابن المواز قال مالك عدة المستحاضة في الطلاق سنة كاملة تسعة
اشهر استبراء وثلثة عدة حرة كانت او امة او كتابية والرجعة في ذلك قائمة وفي المدونة قال ابن القاسم كان في

ذلك يطاها ام لا اذا كان يطاها يجوز ان يكون قد حبلت من اخر وطيه في اخر السنة فكيف
ينقضي عدتها مع قيام الحبل وفي المحلى لو حاضت ثم انقطع دمها فلا بد من التربص ابدا حتى تحيض او تدخل
في سن الياس هذا عن عثمان وعلي وزيد بن ثابت وعبد الله بن مسعود وعن ابن عباس وابن عمر من طريق
ابن وهب وهو قول ابي الشعثاء جابر بن زيد وابي حنيفة والثوري والشافعي وابي سليمان وابي عبيد وعن
عمر تتربص تسعة اشهر ثم تعتد ثلثة اشهر وعن الحسن وابن المسيب مثله وهو قول مالك واحمد بن حنبل واسحق
قال علي بن حزم لا حجة لهم في ذلك من كتاب ولا سنة ولا قياس ولا راي ولا يصح ذلك عن عمر قال ورويناه عنه
خلافه وقول احمد بن حنبل اذا كان لا يعلم سبب ذلك فان كان بمرض او رضاع انتظرت الياس وفي المغني وفي
احد قولي الشافعي تعتد باربع سنين ثم بثلثة اشهر والجديد الاول وقد ذكرت هذه المسئلة قبل هذا
واعادتها لفوايد لم تذكر هناك فان عاد الحيض لها في السنة قبل نكاحها ففيه وجهان عند الحنابلة في احدهما
يلزمها العود الى الحيض ويبطل ما مضى من الاعتداد بالسنة والوجه الثاني لا تعود كما لو تزوجت وعن محمد
بن يحيى بن حبان بن سعد قال كان عند جدي هاشمية وانصارية فطلق الانصارية طلقة رجعية وهي ترضع
فمرت بها سنة ثم هلك ولم تحض فورثها عثمان فلامته الهاشمية فقال هذا عمل ابن عمك علي بن ابي طالب اشار
علينا به رواه الاثرم وفي الروضة ومن انقطع دمها لمرض او داء باطن او رضاع او غير ذلك صبرت حتى تحيض
او تبلغ سن الياس فتعتد بالاشهر ولا تبالي بطول المدة وان انقطع بغير علة فالجديد كالعلة وفي استدخال
المراة مني الرجل يقام مقام الوطي في وجوب العدة وثبوت النسب وفي التتمة وجه شاذ انه لا يقام

فصل وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة مسلمة الحداد في العرب
حداد المراة ترك زينتها وخضابها بعد وفاة زوجها الا انها منعت عن ذلك او منعت نفسها وقد احدت
احدادا فهي محد وحدت تحد حدادا فهي حاد ذكره المنذري ولم يعرف عنه احد فالحداد من الثلاثي
والحداد ايضا ثياب الماتم السود وقال ابن شداد في احكامه اخذ وحد لغتان وهو من الحد وذلك منعها
مما ذكرناه ونذكره لكن لم يذكر في الحد حداد ولا احد وفيه مسايل المسئلة الاولى قال صاحب البدايع لا
خلاف بين الفقهاء ان المتوفى عنها زوجها يلزمها الحداد فيه خلاف الحسن بن ابي الحسن البصري
والحكم بن عتيبة والشعبي انه لا احداد عليها ووجهه قوله عليه السلام لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد
على ميت فوق ثلث الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا والاستثناء يتكلم بالحاصل بعد الثنيا وما بعده لا
حكم له ولو سلم انه للاثبات بعد النفي فمقتضاه الحل دون الايجاب وسنبين الكلام عليه وقال ابن قدامة لم
يخالف فيه الا الحسن البصري وقلده ابن المنذر وقد ذكرت خلاف الحكم والشعبي ايضا ذكره ابن حزم في المحلى

وقال صاحب البدايع ايضا قال فقهاء الامصار الاحداد على المتوفى عنها زوجها الحداد وجب عليها
عندهم ذكره ابن حزم في المحلى ووجوبه بالنص الصحيح لا بالقياس البصرة مثله والنسب اليها بالفتح
والكسر اعني والمسلة الثانية يجب على المطلقة ثلثا والمبتوتة البائنة بالواحدة وبالخلع وغيره وهو مذهب
سعيد ابن المسيب وابو هم النخعي وابن سيرين والثوري والحسن بن حي وابي ثور واحمد بن حنبل في المشهور
وروايه الشافعي ولم يوجبه ولم يره عطا ومالك وابو سليمان من الظاهرية وفي الروضة روى ابو ثور عن الشافعي
استحباب الحداد في الرجعية وقال عامتهم يستحب لها ان تتزين بما يدعوا الى رجعتها كقولنا وفي البائن وجوب
الاحداد في القديم وفي الجديد الاظهر انه لا يجب بل يستحب وفي المنهاج في قول يجب وعلل الشافعي بان الحداد
انما وجب اظهارا للتاسف على فوت زوج وفي بعهدها الى مماته حتى فرق الموت بينهما والمطلق قد اوحشها
بالابانة فلا تتاسف على فوته وقال ابن حزم لم يوجبوا على المختلعة والمطلقة طلقة بائنة لبس كحلها
نقل وهو كثير الغلط في نقل مذاهب الناس فقد ذكر في المبسوط انه يجب على المختلعة والمطلقة طلقة بائنة
وقال ابن حزم قولهم انما وجب الحداد لاظهار الحزن قلنا هذا هو الكذب بعينه فالحزن على الابوين اشد
وعلى النبي عليه السلام اوجب واعظم وقد تكون الزوجة مسرورة بموت زوجها لبغضها فيه وظلمه وجوره
عليها وسوء عشرته لها وسوء خلقه قال ولانه لو كان لاجل حزنها والتاسف عليه لكان مباحا بعد انقضاء
العدة بخلاف اللبس فانه يقدر على منعها من الزينة لكونه حيا ولنا ما روي انه عليه السلام نهى المعتدة ان
تختضب بالحناء وقال الخطابي ذكره في المبسوط وغيره ورواه النسائي وغيره انه رخص لها ان تحد حتى تنقضي
عدتها ذكره ابن المنذر ولان الحداد ان كان للتاسف كما زعم فالتاسف على فوت نعمة النكاح الذي كان
سببا لصونها وكفاية مونتها موجود في الطلاق الثلث والبائن وذلك قطع لها من الموت فانها كان لها
ان تغسله ميتا قبل الابانة لا بعدها ولان العدة تحرم النكاح فتحرم دواعيه فقد يقول بسد الذرايع بخلاف
الرجعية فانها زوجته ولهذا استحب لها الاحداد فيه بالاتفاق والمسلة الثالثة لا يجب على الصغيرة والمجنونة
والكتابية عندنا مع وجوب العدة عليهن وهو قول اشهب وابن نافع واوجبه مالك والشافعي والظاهرية
عليهن قال ابن حزم يجب على الصغيرة ولو كانت في المهد واعتبره بوجوب العدة عليها وقالوا الخاطب لها
بذلك كالمذكور عندهم وقد قال اصحابنا تحرم لبس الحرير على الصبيان والاثم على ملبسهم فينبغي ان يكون
هنا كذلك والكافر غير مخاطب بحقوق الشرع والكتابة على من في المهد ضعيف جدا لان النص قال لا يحل
لامراة تؤمن بالله وجعلها لا توصف بالحل والحرمة ولا يسمى من في المهد امراة ولو كان يروى في ذلك خرجت بقوله
تؤمن بالله واليوم الاخر فان ايمانها بذلك محال وانما حكم بتبعا لابويها ولا فعل منها اصلا والعدة لبثت

فعلها وانما ذلك منع الخطاب من الاقدام على التزوج بها وخطبتها فيها والحداد يخصها وهي غير مخاطبة به
واختار ابن المنذر وانها لو اكتحلت في هذه الحال او اختضبت او لبست المزعفر لا تاثم لعدم التكليف لها من
الشارع فلا معنى لوجوبه عليها وكذا لو فعلت المجنونة ذلك والحداد ان تترك الطيب والزينة والكحل
والدهن المطيب وغير المطيب الا من عذر وفي الجامع الصغير الا من وجع ولبس الثوب المصبوغ بالعصفر
والزعفران والورس لان ذلك للزينة وفي المرغيناني ان كان المصبوغ غسيلا لا ينقص فلا باس به مراده
اذا لم يقصد به التزين والمسلة الرابعة لا تلبس الحلي عند الجمهور كالائمة الاربعة وغيرهم وذهب
الظاهرية الى الجواز وعن ابي يوسف يلبس الخز الاحمر والقصب وهي رواية النوادر عنه قال شمس الائمة السرخسي
تاويله اذا لبست لا على قصد الزينة وفي المبسوط والاثر عن ... قال في المحلى وصح عن ابن عمر انها لا تلبس
حلي ولا تلبس شيئا تريد به الزينة وعن ابن عباس انها تجتنب الطيب والزينة ولا تلبس الحلي وكذا عن عطا
وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير ويحيى بن سعيد وربيعة وعمرة بنت عبد الرحمن والزهري وقال
داود واصحابه تلبس الحلي كله من الذهب والفضة والجوهر والياقوت والزمرد وغير ذلك والمسلة
الخامسة يباح لها الكحل للضرورة والاثمد وهو قول الائمة الاربعة واصحابهم وعامة اهل العلم وقالت
الظاهرية فرض عليها اجتناب الكحل لضرورة وغيرها ولو ذهبت عيناها ذكره ابن حزم في المحلى احتج
لذلك بان زينب بنت ابي سلمة قالت سمعت امي ام سلمة تقول جاءت امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها افنكحلها فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم لا مرتين او ثلثا كل ذلك يقول لا ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم انما هي اربعة اشهر وعشر وقد كانت
احداكن في الجاهلية ترمي بالبعرة على راس الحول قال حميد بن نافع فقلت لزينب وما ترمي بالبعرة على راس
الحول فقالت زينب كانت المراة اذا مات زوجها دخلت حفشا ولبست شر ثيابها ولم تمس طيبا حتى
تمر بها سنة ثم تؤتى بدابة حمار او شاة او طائر فتفتض به فقلما تفتض بشيء الا مات ثم تخرج فتعطى بعرة
فترمي بها ثم تراجع بعد ما شاءت من طيب وغيره وسئل مالك ما تفتض قال تمسح به جلدها رواه
البخاري وهذا لفظه ومسلم ولم يذكر قول مالك وابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه فمنعها
النبي صلى الله عليه وسلم مع ذلك الضرورة والحاجة الى الكحل واكد المنع مرتين او ثلثا فعلم انه لا يجوز
استعماله اصلا والحفش البيت الصغير الضيق وقيل هو شبه القفة تصنع من خوص ومعنى تفتض
من فض الختم وهو الكسر اي تكسر به ما كانت فيه من العدة بان تمسح به قبلها وتنبذه فلا يكاد يعيش
وقيل فيموت لقبح ريحها وقذارتها وقال ... تمسح بيدها على ظهره وقيل هو من الفضة كانها تنظف

بأنفعاله وقال الازهري روى هذا الشافعي هذا اللفظ بالقاف والباء والصاد المهمله ومعناه بانها تاخذ
باطراف اصابعها وفي الحشن فقبصت قبصه والقبص بالكف كلها وفسره اخرى بانها تعدو الى منزل
ابويها مسرعه كالمستحيه من قبح منظرها ومعنى الرمي بالبعرة كانها تقول ان جلوسي في البيت سنه وحبس
نفسي كالرمي بالبعره في جنب ما يجب من حق الزوج وقيل معناه انها رمت بالعده وراء ظهرها كما رمت بالبعره
واحتج الجمهور بحديث ام حكيم بنت اسيد عن امها ان زوجها توفي وكانت تشتكي عينيها فتكتحل بكحل الجلا
فارسلت مولاة لها الى ام سلمه فسالتها عن كحل الجلا فقالت لا تكتحلي به الا من امر لا بد منه يشتد عليك
فتكتحلين بالليل وتمسحيه بالنهار ثم قالت عند ذلك دخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفي ابو
سلمه وقد جعلت على صبرا فقال ما هذا يا ام سلمه فقلت انما هو صبر يا رسول الله ليس فيه طيب قال انه يشب
الوجه فلا تجعليه الا بالليل وتنزعيه بالنهار ولا تمتشطي بالطيب ولا بالحنا فانه خضاب قالت قلت
باي شي امتشط يا رسول الله قال بالسدر تغلفين به راسك رواه ابو داود والنسائي واحمد لكن امها مجهوله
وحديثهم صحيح لا يمكن ان يعارض بهذا الحديث لكن معناه صحيح يشهد له الكتاب والسنه وعليه اهل الحل
والعقد وهم احق بمعاني الحديث من الظاهريه فكفى بهم قدوه في الدين فلا يلتفت الى ابن حزم واصحابه ويدل
عليه قول ام عطيه ولا نكتحل بكحل زينه ذكره في المحلي وفي الروضه والاثمد حرام على البيضا دون السودا
والكحل الاصفر وهو الصبر حرام على السودا دون البيضا والصحيح هما سوا في التحريم فيهما والكحل الابيض
وهو التوتيا ونحوها فلا يحرم اذ لا زينه فيه وقيل يحرم على البيضا وفي احكام ابن شداد ورخص كثير من
العلما في الكحل للضروره منهم سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار وعطا والنخعي وملك واصحابه واهل
الكوفه وقال الشافعي تكتحل ليلا وتمسحه نهارا وفي الروضه ويجوز ايضا بالنهار للضروره وكذا الدمام
وهو ان يطلي حوالي عينيها بالصبر ونحوه زينه ولا يجوز من غير ضروره قال الجوهري هو بالكسر دوا يطلي به جبهه
الصبي وظاهر عينيه وفي الينابيع ان شكت راسها فلا باس بان تصب عليه الدهن وفي المحيط لو اكتحلت
او ادهنت لدفع اذى يجوز وللزينه لا يجوز وفي المرغيناني انما يحرم الاكتحال للتزين والتحسن فان لم يكن
لذلك فلا باس به والمسئله السادسه لا تمتشط بالاسنان وانما تمتشط بالاسنان الواسعه المتباعده
الاسنان هكذا في المبسوط والمحيط والينابيع هذا مذهبنا وعند الايمه الثلثه يجوز الامتشاط مطلقا
وقد ورد في الحديث ولنا ان الاسنان المتباعده لدفع الاذى والمتقاربه الضيقه لتحسين الشعر
والزينه والحديث لم يثبت فيحمل عليها وعندهم تدخل الحمام وتدخل راسها بالسدر والخطمي والطفل واي زينه
للشعر اعظم من السدر والخطمي وفي النسائي لا تمتشط فيحمل على ما ذكرناه توفيقا بينهما والمسئله السابعه

اجمعوا على منع الادهان المطيبه كدهن الورد والبنفسج والبان والياسمين واختلفوا في غير المطيب
كالزيت البحت والشيرج البحت والسمن فمنع من ذلك اصحابنا من غير ضروره لانه يزين الشعر ويحسنه وفي
الروضه والدهن حرام وان لم يكن فيه طيب كالزيت والشيرج والسمن ويجوز لها دهن البدن بذلك وقال
ملك واحمد بن حنبل والظاهريه تدهن بالزيت والسيرج غير المطيب بريحان وفي المحلي قال الشافعي تجتنب
الدهن كله الزيت وغيره في البدن ممنوع كما ذكره صاحب الروضه والمسئله الثامنه العصب
مكروه عندنا وبه قال الشافعي رقيقه وغليظه وقال ملك يحرم رقيقه دون غليظه وصح عن الزهري كراهه
العصب والحلي والطيب واختلفت الحنابله فيه وفي نفسيه واباحه الظاهريه بحديث ام عطيه رضي الله عنها
ان النبي عليه السلام قال لا تحد المراه فوق ثلث الا على زوج فانها تحد عليه اربعه اشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا
مصبوغا الا ثوب عصب ولا تكتحل ولا تمس طيبا الا ادنى طهرها اذا طهرت من محيضها نبذه من قسط واظفار
قال يعقوب وهو الدورقي مكان عصب الا مغسولا وزاد يعقوب ولا تختضب اخرجه البخاري ومسلم وابو
داود والنسائي وابن ماجه وقال ابن حزم العصب ثياب موشاه تعمل في اليمن وفي الصحاح هو ضرب من برود
اليمن ينسج ابيض ثم يصبغ بعد ذلك وفي المبسوط الاصح ان العصب العصب وقال المنذري هي برود يمنيه
يعصب غزلها اي يجمع ويشد ثم يصبغ بعد ذلك وينسج وفي المعنى الصحيح ان العصب نبت يصبغ به الثياب
قال صاحب الروض الانف العصب والورس نبتان نبتا في اليمن فرخص رسول الله صلى الله عليه وسلم
للحاد في لبسه لانه في معنى ما صبغ لغير الزينه والتحسين وما صبغ للزينه فلا معنى لتجويز لبسه وام عطيه اسمها
نسيبه بنت الحرث صحابيه وكانت تغزو كثيرا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم والقسط بضم القاف
عود يبخر به والاظفار جنس من الطيب لا واحد له من لفظه وقيل واحده ظفر وقيل عطر اسود والقطعه
منه شبيهه بالظفر ويروى من قسط او اظفار ورخص للمراه في طهرها والمسئله التاسعه اباح لها الايمه
الا ابو بعده واصحابهم لبس السواد اذ لا يقصد به الزينه وفي الروضه لبس الاسود والكحلي ابلغ في الحداد
وفي وجه يلزمها لبس السواد في الحداد وقالت الظاهريه تجتنب فرضا كل ثوب مصبوغ في الراس والجسد
بالسواد والخضره والحمره وغيرها الا العصب اخذوا بعموم حديث ام عطيه ذكره ابن حزم في المحلى لكن في حديث
ام سلمه لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقه ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل رواه احمد وابو داود والنسائي
والمشق المغره يصبغ به الاحمر والمغره يكسون الغين المعجمه وقد تحرك وهي الطين الاحمر وقد تقدم في باب
والمسئله العاشره ذكرها ابن ابي زيد في النوادر لا تحضر المعتده عمل الطيب ولا تتجر به ولا تبيعه وان لم يكن
لها كسب الا فيه ولم يوافق عليه والمسئله الحاديه عشر في النوادر ولا يحل للاحداد لمن مات ابوها

او ابنتها او اخوها وانما هو في الزوج خاصة لم يرد ذلك الا فيما زاد على ثلث ليال قال ابن
المنذر في الحديث دليل على اباحة الاحداد للمسلمات على غير ازواجهن ثلثة ايام وقال ابن حزم في المحلى هو مباح
ثلثة ايام ولم يحك خلافا وفي المنهاج ولها الاحداد على غير زوج ثلثة ايام ويحرم الزيادة والمسئلة
التاسعة عشرة قال علي ان كانت عدة المتوفى عنها زوجها بوضع فلا بد لها من الاحداد اربعة اشهر وعشرا
ولا نوجبه عليها بعد ذلك اذا تاخر وضع حملها اذ النصوص جاءت بها فقط وقد صح حديث سبيعة الاسلمية
انها وضعت للبال بعد موته وتشوفت للخطاب ولم ينكر عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وخرق الاجماع
في ذلك وكيف تتزين للخطاب وهي حامل من زوجها المتوفى عنها والمسئلة الثالثة عشرة فيها زيادة على قول
للظاهرية وهي ان المتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا لا احداد عليها لان النص ورد بالشهور ويرده رواية
عمرو بن شعيب انه عليه السلام رخص للمرأة ان تحد على زوجها حتى تنقضي عدتها ذكره ابن المنذر والمسئلة
الرابعة عشرة ذهب مالك الى اباحة الحرير الاسود لها ولبس الحلي حرام اذا لم يكن عن ضرورة والحرير
حلي ودينه فهو ممنوع بالنص الذي ذكرناه قبل هذا وهو مذكور في نوادر ابن ابي زيد من المالكية ويجوز
لبس الحرير لدفع القمل والحكة وبعض الامراض للحاجة دون قصد التزين بذلك والمسئلة الخامسة
عشرة عن عمرو بن شعيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص للمرأة ان تحد على زوجها حتى تنقضي
عدتها وعلى ابيها سبعة ايام وعلى من سواه ثلثة ايام ذكره ابن المنذر وهو مذهب مالك وهذه المسائل
كلها على الخلاف بين العلماء وعلى الامة الاحداد اذا كانت منكوحة في الوفاة والطلاق البائن
وكذا المدبرة وام الولد والمكاتبة والمستسعاة لفوات نعمة النكاح وهي مخاطبة بحقوق الله تعالى
كالصلاة والصوم اذا لم يكن فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه وحق العبد
مقدم لحاجته في غير بعض الاعيان وقد تقدم في الحج وقد اورد ههنا سؤالا فقالوا لو وجب الحداد
للتاسف على فوت نعمة النكاح لوجب بعد شراء منكوحته لزوال النكاح بالشراء اجابوا بان حلها بملك
اليمين ينوب عنه فلم يفت الحل والنعمة من كل وجه ولقائل ان يقول هذا الحل دون حل النكاح لانه
كان شيئا يسوغ نسب ولدها بلا دعوة وهذا الحل لا يثبت به الا بعدها فلا ينوب الادنى عن الاعلى
ووجدت بخط الشيخ بدر الدين الدمشقي رحمه الله حاشية على الكتاب صورتها قلت وهذا السؤال
ليس بشيء لان الحداد يجب بعد شرائها كالعدة لكنه لم يظهر لكونها حلالا للمولى المشتري حتى لو اعتقها ظهر
في الحقيقة الثالثة هكذا في المبسوط يجب العدة والحداد استحسانا وفي القياس لا والاحداد وفي المغني
والحرة والامة فيه سواء اذا كانت زوجة ولم يذكر خلافا وهو قول مالك والشافعي ومنه ويجتنب النقاب

كالمحرمة ولم اقف على تحريم النقاب عليها لغير الحنابلة وهي السادسة عشرة من مسائل الخلاف وليس في
عدة ام الولد اذا مات سيدها او اعتقها حداد ولا في النكاح الفاسد ولا في الوطء بالشبهة بعد التفريق
حداد قال ابن المنذر لا اعلمهم يختلفون فيه لعدم الزوجية ولهذا لا يقع الطلاق في هذه المسائل وفي
الاشراف قال ابن المنذر روينا عن ابن عمر وعائشة وسعيد بن المسيب انهم نهوا الحاد عن لبس الحلي
كله وقد تقدم بعض ذلك وكان عطاء لا يكره الخضاب اذا كانت عليها حين مات وان لم يكن لا تبتدي لبسه
وهي السابعة عشرة من مسائل الخلاف ورخص عطاء ان تمتشط بالحناء والكتم وخالفه الناس في ذلك وهي
الثامنة عشرة من مسائل الخلاف ولا ينبغي ان تخطب المعتدة ولا باس بالتعريض في الخطبة واجمعوا على
منع التعريض في الرجعية وكذا في البائن عندنا لا يحل لمطلقها وانما التعريض في المتوفى عنها زوجها وفي المنهاج
للنواوي ولا تعريض لرجعية ويحل في عدة الوفاة وكذا في البائن في الاظهر فالحقها بالمتوفى عنها زوجها
هنا ولم يلحقها بها في الحداد في الاظهر ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا
تواعدوهن سرا والسر الوطء لانه يفعل سرا ويسمى النكاح الذي هو العقد سرا لانه سبب للسر الذي هو الوطء
وعن ابن عباس التعريض ان يقول اني اريد ان اتزوج وقال سعيد بن جبير القول المعروف ان يقول اني
فيك لراغب واني اريد ان نجتمع وفي البدائع التعريض جائز في عدة الوفاة ولا يجوز في عدة الطلاق والافضاء
الى عداوة المطلق وفي الينابيع يعرفها بالدلائل والقرائن انه راغب فيها بعد انقضاء عدتها وذلك ان يقول
اني اريد ان اتزوج او انا راغب فيك او اني فيك لراغب او اني اريد ان اتزوج امرأة وتصفها بصفات
هي موجودة فيها او اني لا رجو ان نجتمع تقدمت في الحداد وهي ان الحسن والشعبي والحكم
بن عتيبة ذهبوا الى انه لا احداد على المتوفى عنها زوجها واحتج اهل هذه المقالة بان رسول الله صلى الله
عليه وسلم قال لامرأة جعفر بن ابي طالب اذا كان ثلثة ايام فالبسي ما شئت واذا كان بعد ثلثة ايام شك شعبة
وهو من رواية عبد الله بن شداد ولم يسمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يلزم الاخذ بالمرسل
ان ياخذوا بهذا الان قتل جعفر بعد موت ابي سلمة بسنتين فيكون ناسخا له وقال الطحاوي كان الحداد في
بعض العدة كما في حديث اسماء بنت عميس زوجة جعفر ونسخ بحديث ام سلمة وغيرها يجعل في كل العدة
وهو وهم منه فان حديث امرأة جعفر متاخر كما ذكره ابن حزم وفي المغني المعتدة لا تحمر وجهها بالحمرة
ولا تبيضه باسبيداج العرايس ولا تجعل عليه صبرا يصفره ولا تنقش وجهها ولا تحففه لان ذلك كله
زينة وفي الروضة للنواوي يجوز التزين في الفرش والبسط والستور واثاث البيت وانما الحداد في البدن
ويجوز لها التنظف بغسل الراس والامتشاط ودخول الحمام وقلم الاظفار وازالة الاستحداد وازالة

الا وشاح ومدورة وعنه عليه السلام انه قال وتجتنب الطيب لا تمس من قسط او اظفار عند طهرها
والنبذة القليل بضم النون بمعنى القطعة من ذلك يطرح للتجوز في النار وليس القسط بطيب وانما هو
لقطع الزواج الزفرة والنطافة يقال ذهب ماله وبقي نبذة منه وبارض كذا نبذ من كلاء وفي راسه نبذ من
الشيب واصاب ارضنا نبذ من المطر اي يسير ذكره المنذري وروى الحديث البخاري والنسائي
وابو داود بمعناه ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا والمتوفى
عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا تبيت الا في منزلها وفي المحيط لا باس بان تبيت في غير منزلها
اقل من نصف الليل لان البيتوتة عبارة عن الكون في المكان اكثر الليل في العرف ولا تخرج الى صحن دار
فيها منازل لانه بمنزلة السكة ولهذا لو اخرج السارق المتاع اليه قطع وفي المبسوط المعتدة تخرج الى
صحن الدار ولا تصير به خارجة من الدار كالزوجة وتبيت في اي بيت شاءت منها الا ان يكون في الدار
منازل لغيره فحينئذ لا تخرج الى تلك المنازل ولا الى صحن الدار لانه بمنزلة السكة فتصير بالوصول اليه
خارجة من منزلها وفي المحيط والصبية تخرج الا في الرجعي الا باذن الزوج كالكتابية تخرج الا اذا
منعها الزوج صونا لولده وتبيت في غير منزلها والمجنونة والمعتوهة تخرج كالكتابية ولو خلعها
والبيت واحد يجعل بينهما سترة وكذا في الوفاة ان كان له اولاد كبار من غيرها فان لم يجعلوها ستر
ولو انهدم المسكن في الوفاة تنتقل الى حيث شاءت قاله احمد بن حنبل وقال الشافعي الى اقرب المواضع
اليه كنقل الزكوة وفي الطلاق الى حيث شاء هو لان الاسكان في حقه وله التحول ان اخرجها اهل
المنزل او الورثة وكذا ان خافت على نفسها او مالها وليس معها رجل لانها مضطرة وان كان المطلق غايبا
وطلب صاحب المنزل الاجرة اعطته باذن القاضي وترجع بها عليه ويلزمها ان تفعل ما تتوصل به الى حق
الشرع وفي المبسوط ليس للزوج منع الصبية من الخروج لانه لا يتوهم منها العلوق قالوا الا ان يكون لها
فيكون كالكتابية وفي عدة الوفاة اجرة المنزل عليها الا انه لا تجد مسكنا وان كان نصيبها
من منزل سكنت فيه في العدة وان لم يكفها ورضيت الورثة بسكناها فيه لزمها السكنى فيه والا تحولت
للعذر ولو كانت في السواد تخاف من سلطان او غيره انتقلت الى المصر وفي المنية والغاية اختيار
المنزل لها اذا تعذر المنزل الاول ولا ينبغي للمعتدة ان تحج او تسافر مع محرم او غيره واذا انتقلت لا
تخرج من المكان الذي انتقلت له الا ان الخروج كان لضرورة فمنزل المسكن الثاني منزلة الاول وذكر ابن
سماعة عن محمد ان المتوفى عنها زوجها تبيت في غير منزلها اقل من نصف الليل لا او هذا صحيح وفي
المحيط لم يعز ذلك الى محمد وحده وفي التحفة جعله قول محمد كرواية ابن سماعة ثم منزلها الذي تعتد فيه

هو المكان الذي كانت تسكن فيه قبل الطلاق او الموت سواء كان الزوج ساكنا فيه ام لا حتى لو زارت اهلها
فطلقها او مات عنها فانها تعود اليه واوجب السكنى على المتوفى عنها زوجها عمر بن الخطاب وعثمان
بن عفان وعبد الله بن مسعود وابن عمر وام سلمة وبه يقول ابن المسيب والقسم بن محمد والاوزاعي والثوري
ومالك والشافعي واحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه وابو عبيد قال ابو عمر بن عبد البر وهو قول جماعة فقهاء
الامصار بالعراق والحجاز والشام ومصر وروي عن علي بن ابي طالب وعبد الله بن عباس وجابر وعايشة
انها تعتد حيث شاءت وهو قول الحسن وعطا والظاهرية قال ابن حزم في المحلى تعتد المتوفى عنها زوجها
والمبتوتة ومن اجارت نفسها بالعتق حيث احببن ولا سكنى لهن لا على المطلق ولا على ورثة الميت ولهن
ان يحججن في عدتهن ويخرجن الى حيث شئن والمطلقة الرجعية لا تخرج في عدتها تمسك ابن حزم بحديث فاطمة
بنت قيس وسياتي الكلام عليه وعن ابن جريج قال اخبرني ابو الزبير المكي انه سمع جابر بن عبد الله يقول
طلقت خالتي فارادت ان تجد نخلها فزجرها رجل ان تخرج فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقال لها اذهبي
فجدي نخلك فانك عسى ان تصدقي او تفعلي معروفا قال ابن حزم فهذا في غاية الصحة وقد سمع ابو الزبير
منه رواه مسلم وغيره ابو الزبير مدلس واذا حدث بالسماع كان حجة وعن عايشة ام المومنين
انها حجت باختها ام كلثوم امراة طلحة بن عبيد الله لما قتل في عدتها في الفتنة وفي فتوى عثمان ان الختام
يسعل مال فالمنزل لا يخلو اما ان يكون ملك الميت او ملك غيره وهو بكري او عارية وقد بطل العقد
بموته فلا يحل سكناه الا باذن مالكه وهذا برهان قاطع وما عداه ظلم لا خفا فيه ولعامة اهل العلم ما
رواه سعد بن اسحق عن عمته زينب بنت كعب بن عجرة عن فريعة بنت مالك بن سنان وهي اخت ابي سعيد
الخدري انها جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم تساله ان ترجع الى اهلها في بني خدرة وان زوجها
خرج في طلب اعبد له ابقوا حتى اذا كان بطرف القدوم لحقهم فقتلوه قالت فسالت رسول الله صلى
الله عليه وسلم ان ارجع الى اهلي فان زوجي لم يترك لي مسكنا يملكه ولا نفقة قالت فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم نعم قالت فانصرفت حتى اذا كنت في الحجرة او في المسجد دعاني رسول الله صلى الله عليه وسلم
او امر بي فدعيت له فقال كيف قلت قالت فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شان زوجي قال امكثي
في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله قالت فاعتددت فيه اربعة اشهر وعشرا قالت فلما كان عثمان ارسل
الي فسالني عن ذلك فاخبرته فاتبعه وقضى به رواه مالك في الموطا والامام احمد وابو داود والنسائي
وابن ماجه والطحاوي وابو بكر الرازي والاثرم والترمذي وهذا لفظه وقال حديث حسن صحيح
ولم يذكر النسائي ارسال عثمان رضي الله عنه قال ابو بكر بن المنذر في الاشراف وثبت ان رسول الله

قال لفريعة بنت مالك بن سنان امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله وعن مجاهد انه استشهد رجال
يوم احد فجاء نساؤهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقلن يا رسول الله نستوحش بالليل افنبيت عند
احدانا فاذا اصبحنا بادرنا الى بيوتنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تحدثن عند احداكن فاذا اردتن
النوم فلتوب كل واحدة الى بيتها ولفظه حتى اذا اردتن النوم الى اخره ذكره ابن حزم ولم يعلله الا بارسال
لان مجاهدا لم يدرك رسول الله يوم احد وهو تابعي كبير وعن ابن مسعود ان نسوة قتل ازواجهن من
همدان فقال   بالنهار وسنح سويهن ذكره ابن ابي شيبة واعترض ابن حزم على حديث فريعة
المذكور بانه من طريق زينب بنت كعب بن عجرة وهي مجهولة لا تعرف ولا روى عنها غير سعد بن اسحق بن كعب
وهو غير مشهور بالعدالة ولم يوجد عند احد سواه فسفيان يقول سعيد ومالك وغيره يقول سعد
والزهري يقول عن ابن لكعب فبطل الاحتجاج به   لا يلتفت الى طعن ابن حزم بعد ان حكم الترمذي
بصحته فانه لا يصححه ولا يحسنه اذا كان الحديث عن مجهول وقول ابن المنذر ثبت دليل صحته ايضا
فانه لا يقول ثبت الا في الحديث الصحيح الذي لا نزاع في صحته ولان من حكم بصحته عنده زيادة علم ليست
عند من قال هي مجهولة فانه لم يعلم حالها وجهل من جهل لا يعارض علم من علم وحديث الفريعة بنت مالك بن
سنان قال الحاكم حديث صحيح الاسناد وعن محمد بن يحيى الذهلي انه حديث صحيح وابن حزم رجل سفيه لا
يرد فيه كيف يجعل قول عمر وعثمان وابن مسعود وابن عمر وغيرهم من اعلام الصحابة وساداتهم ظلما لا خفا
فيه وقال مالك المتوفى عنها زوجها اذا استاذنت ترد من يومين وان تباعدت لا ترد ولبيت عليها البيت
حيث تسكن مثل ما عليها في بيت زوجها وقال السكنى لكل مطلقة ذكر ذلك كله عنه الصفاقسي في شرح
البخاري وفي المغني لو اتاها خبر وفاته في غير منزلها رجعت اليه فاعتدت فيه وقال سعيد بن المسيب
والنخعي لا تبرح مكانها الذي اتاها نعي زوجها وهو متروك فانه لا يلزمها الاعتداد في السوق والطريق
والبرية او على ظهر جمل او حمار اذا اتاها الخبر وهي على تلك الحال وفي الجامع الصغير لقاضي خان لا
تخرج المطلقة ليلا ولا نهارا ولا تخرج لما قال الله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن والمختلعة
هل تخرج نهارا كالمتوفى عنها زوجها لتحصيل قوتها وقيل لا تخرج لرضاها بسقوط نفقتها اذا
كانت اختلعت عليها وهو الصحيح كما لو اختلعت على ان لا سكنى لها تسقط مؤنة السكنى عن المطلق وعليها
ان تستاجر منزله الذي كانا يسكنان فيه قبل الطلاق ولا يباح لها الخروج من بيت العدة فان كان
فاسقا تخرج من منزله وتسكن منزلا غيره ثم لا تخرج منه والاولى ان يخرج هو ويتركها فيه فان جعل بينهما
بامراة ثقة تقدر على الحيلولة ولا يضيق المنزل عليها كان حسنا وهكذا في الكتاب وعن عبد الله بن مسعود

ان رجلا طلق امراته ثلثا قال ويريد ان يخرج فقال له احبسها قال لا تجلس قال قيدها قال ان لها
اخوة غليظة رقابهم قال استعد الامير وطلق يحيى بن سعيد بن العاص امراته بنت عبد الرحمن
بن الحكم فانتقلت الى اهلها فارسلت عائشة رضي الله عنها وعن ابيها الى مروان اتق الله واردد
المراة الى بيتها فقال مروان ان عبد الرحمن غلبني وعن يحيى بن سعيد ان امراة طلقت بالمدينة
فسئل فقهاء اهل المدينة فقالوا تمكث في بيتها ذكر ذلك كله ابو بكر بن ابي شيبة في مصنفه ومثله
عن ابرهيم وسعيد بن المسيب والقاسم وسالم وابي بكر بن عبد الرحمن وخارجة وسليمان بن
يسار والزهري واختاره ابن المنذر وفي المغني المبتوتة الحامل لها السكنى قال ولا نعلم فيه
خلافا وفيه خلاف الظاهرية وان لم تكن حاملا فكذلك في رواية وهو قول عمر وابن مسعود وابن
عمر وابن مسعود وابن عمر وعائشة وفقهاء المدينة والثوري ومالك والشافعي مع اصحابنا وفي رواية
عن احمد بن حنبل لا يجب لها السكنى وهو قول ابن عباس وجابر وبه يقول عطاء وطاوس وعمرو بن
ميمون وعكرمة وداود الظاهري على ما ياتي تمامه في النفقات ان شاء الله تعالى واجاب الحافظ
ابو جعفر الطحاوي عن حديث جابر بن عبد الله في اذنه عليه السلام لخالته المبتوتة ان تخرج تجد
نخلها فقال حدثنا روح بن الفرج قال حدثنا عبد الله بن محمد الفهمي قال اخبرنا ابن لهيعة عن ابي الزبير
عن جابر بن عبد الله قال المطلقة والمتوفى عنها زوجها يخرجان من بيوتهما حتى يوفيا اجلهما
فعدول جابر بخلاف ما روى عن خالته في الخروج لجداد نخلها في عدتها يدل على ثبوت نسخ ذلك
عنده   ما انصف الحافظ ابو جعفر في هذا كيف يعارض حديث الجداد الثابت في صحيح مسلم
بما رواه ابن لهيعة الضعيف بالاتفاق عن ابي الزبير المدلس عن جابر بن عبد الله ولا يجوز نسخ الصحيح
بغير صحيح واما خروج عائشة باختها ام كلثوم لما قتل زوجها طلحة بن عبيد الله في ايام الفتنة وكان
ذلك للضرورة والخوف عليها من الفتنة وهو مبيح لخروجها في العدة فلا حجة فيه وقد خالفها
في ذلك كبار الصحابة كما تقدم وفي قاضي خان تخرج الامة في عدتها في الرجعي والبائن لحق المولى وكذا
المكاتبة للاكتساب والمدبرة وام الولد والمسلمة لا تخرج في البائن وان اذن لها الزوج فيه لان
العدة حق الزوج والشرع   واذا خرجت المراة مع زوجها الى مكة شرفها الله تعالى فطلقها
ثلثا او واحدة بائنة او مات عنها فان كان بينها وبين مصرها اقل من ثلثة ايام رجعت الى مصرها
وان كانت ثلثة ايام وكذا الى مقصدها ان شاءت رجعت وان شاءت مضت كان معها محرم او لم
يكن لان المكث فيه اضر من الخروج الا ان الرجوع الى منزلها اولى للاعتداد فيه قال الا ان تكون طلاقها

او موته في مصر او قرية فانها لا تخرج حتى تعتد ثم تخرج ان كان لها محرم الا ان يكون اقل من مدة السفر فانها تخرج بغير محرم وان كانت في مصر وقالا ان كان معها محرم فلا باس بان تخرج من المصر قبل ان تعتد وفي قاضي خان طلقها او مات عنها في غير مصر فان كان الى مقصدها مسيرة سفر والى مصرها اقل رجعت سوا كان في المصر او في المفازة معها محرم او لم يكن وان لم يكن كل واحد منهما مسيرة سفر خيرت سوا كان في المصر او المفازة كان معها محرم او لا والرجوع اولى وان كان الى مصرها مسيرة سفر والى مقصدها اقل اختارت الاقل لانه ليس بسفر وان كان كل واحد منهما مدة سفر وهي في المنازل خيرت ايضا الا ان الخروج في المنازل اشد من السفر وان كان في مصر لا تخرج حتى تنقضي عدتها ثم تخرج بمحرم او زوج وقالا تخرج بمحرم في العدة ايضا وان كان الطلاق رجعيا لا تفارقه لها ان تقصر للخروج رخصة في العدة في حقها دفعا للاذى لغربة ووحشة الوحدة وانما المحرم في انشاء السفر ويرتفع بالمحرم ولنا ان العدة في الاصل امنع للخروج من عدم المحرم فان للمراة ان تخرج الى ما دون السفر بغير محرم وليس للمعتدة في غير مسئلة الكتاب ذلك فلما حرم عليها الخروج الى السفر بغير محرم ففي العدة اولى وان كان بمحرم وهذا لان الخروج الى ما دون السفر لا يعد خروجا لما ذكرنا ولا يخاف عليها في المقام من الفتنة فلم تظهر الحرمة فيه ولا يمكن ذلك في مسيرة السفر لان الشرع اعتبرها خروجا وعلق بها احكام الخروج فظهرت حرمة العدة فلا ترتفع بالمحرم وفي المغني رجعت ان كانت قريبة لانها في حكم الاقامة وان كانت بعيدة مضت في سفرها وقال مالك ترد ما لم تحرم وحد القاضي القريب بما لا تقصر فيه الصلاة وفي المنهاج لو وجبت العدة في سفر حج او تجارة فلها الرجوع او المضي فان مضت اقامت لقضاء حاجتها ثم يجب الرجوع لتعتد في مسكنه بقية العدة وفي المغني قال الشافعي ان فارقت البنيان فلها الخيار بين الرجوع والمضي لنا ما روى سعيد بن المسيب ان عمر ردهن من ذي الحليفة حتى يعتددن في بيوتهن ولا تخرج في العدة الى حجة الاسلام وان فاتها الحج ولو وجبت العدة بعد احرامها لزمها المقام وان فاتها الحج لحرمة انشاء السفر في حق المعتدة وعند الشافعي واحمد بن حنبل تخرج وجوبا وفي المبسوط ان كان مقصدها ومنزلها دون مسيرة السفر فعليها ان ترجع الى منزلها لانها تصير مقيمة بالرجوع وفي المضي تصير مسافرة فاذا قدرت على الامتناع من استدامة السفر تعين عليها ذلك وان كان الى كل واحد منهما مسيرة سفر خيرت بين الرجوع والمضي اذا لم يصلح مكان الطلاق والموت للاقامة كالمفازة سوا كان معها محرم او لم يكن وينبغي لها ان تختار اقرب الجانبين وان كانت في مصر او قرية تقدر على المقام فيها فليس لها ان تخرج اذا كانت الجهتان مسيرة سفر عند ابي حنيفة حتى تنقضي عدتها وعندهما

ان لم يكن معها محرم وكذلك وان كان معها محرم فلها ان تخرج الى اي الجانبين شاءت لانها غريبة في ذلك المكان والغربة تؤذي وتقصد بالجفا ومن يصبر على الاذى وكانت مضطرة الى الخروج كالمفازة ولابي حنيفة رضي الله عنه طريقان احدهما ما ذكرناه والثاني انها الى الآن تابعة للزوج في السفر والاقامة وقد زال ذلك فتكون منشئة سفرا من موضع امن وغوث والعدة تمنعها من ذلك كالو كانت في منزلها بخلاف المفازة فانها ليست بموضع اقامة وقالوا على هذا اذا كانت قد سافرت مع محرم بغير زوج فاتاها خبر موت زوجها او طلاقها الا يكون عليها المقام فيه عند ابي حنيفة لانها ماضية على سفرها لا منشئة سفرا وفي البدايع اذا كانت الجهتان مسيرة سفر فمضت او رجعت وبلغت ادنى المواضع التي تصلح للاقامة اقامت فيه واعتدت ان لم تجد محرما بلا خلاف وكذا ان وجدت عند ابي حنيفة ومثله في المحيط وفيه والبدوي لو طلق امراته فاراد نقلها الى مكان اخر في الكلاء والماء فان لم يضر تركها في ذلك الموضع في نفسها او مالها فليس له ذلك وان تضرر فله ذلك اذ الضرورات تبيح المحظورات وفي الطلاق الرجعي لا ترجع الا مع زوجها وفي البائن مع من شاءت السقط اذا استبان بعض خلقه تنقضي به العدة ولا تنقضي بدون ذلك كالنطفة والعلقة وكذا عند احمد بن حنبل كما في المغني وعند الظاهرية تنقضي العدة بالعلقة وتصير الجارية بها ام ولد وفيها الغرة بخلاف النطفة ويروى ذلك عن الحسن وقال حماد ان خرج نصف البدن انقضت به العدة والنصف من الشيء الى منكبيه ولا اعتبار بالراس والرجلين وفي الهادوني لو خرج اكثر الولد حلت للازواج ومنهم من قال هذا في انقطاع الرجعة دون التزوج بغيره وفي الاشراف قال ابن المنذر اجمع كل من نحفظ عنه من اهل العلم على ان المراة تنقضي عدتها بالسقط اذا علم انه ولد منهم الحسن وابن سيرين وشريح والشعبي والزهري والنخعي والثوري ومالك والشافعي واحمد بن حنبل وابن راهويه وان القت نطفة او دما لا تنقضي به حكما اذ لم يثبت كونه ولدا لا بالمشاهدة ولا بالبينة فان القت مضغة لم يبن فيها الخلقة وشهدوا ان فيها صورة خفية تدل على انها خلقة ادمي ثبت كونه ولدا والله تعالى اعلم ○

باب ثبوت النسب

ومن قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فولدت لستة اشهر من يوم تزوجها فهو ولده وعليه المهر اما النسب فلانها فراشه وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من حين تزوجها لا يثبت نسبه لسبق العلوق على النكاح الا ان يدعيه وكذا ان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لانا لم نتيقن بقيام الولد في بطنها لاحتمال حدوثه من غيره واذا جاءت به لاقل منها من وقت الطلاق ولستة من وقت النكاح تيقنا بقيامه في بطنها

[illegible] لا لثبوت النسب [illegible] والتصور ثابت بان تزوجها وهو يخالطها
[illegible] المشايخ من قال لا يحتاج الى هذا التكييف وقيام الفراش كاف ولا يعتبر
[illegible] سنه فجاءت بولد لستة اشهر [illegible] ثبت نسبه عندنا [illegible] التصور فيه
[illegible] بان امراه الصغير [illegible] لا يثبت نسبه منه وفي حق الغايب لامكان موجود وكرامات
[illegible] خطوه وفي البدايع لا يثبت نسبه عند زفر وهو قول محمد الاول وقد
[illegible] اما وجوب [illegible] فلانه لما ثبت نسب ولدها منه جعل واطيا حكما وهو اقوى من الخلوه
[illegible] نسب ولدها [illegible] لسنتين واكثر وفي قاضي خان وان طالت المده ما لم تقر بانقضاء عدتها
[illegible] العلوق في [illegible] لكنها ان جاءت به لاقل من سنتين ثبت منه واسندنا العلوق الى ابعد
الاوقات وهو [illegible] الطلاق وان كان الاصل في الحوادث اضافتها الى اقرب الاوقات وهو ما
بعد الطلاق [illegible] به [illegible] والاحتمال وتنقضي عدتها بوضعه لان الطلاق وقع عليها وهي
حامل وان جاءت به لاكثر من [illegible] او لتمام سنتين من وقت [illegible] فيثبت لوجود الوطي في العده
رجعيه [illegible] الوطي من غيره بالشبهه او بالنكاح الفاسد لان وطيها [illegible] وفيما
يحمل عليه [illegible] ثبت [illegible] اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الطلاق لانه يحتمل
ان يكون قايما [illegible] يبقى [illegible] الفراش والنسب يحتاط فيه وان جاءت به لتمام سنتين
من وقت [illegible] لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطيها حرام الا ان
يدعيه لانه التزمه [illegible] النسب معروف فيحمل على انه وطيها في العده بشبهه وفي البدايع في اشتراط
تصديق الام روايتان [illegible] في البدايع والناس [illegible] اذا لم يثبت نسبه اذا جاءت به لاكثر من سنتين يحكم
بانقضاء عدتها قبل [illegible] بستة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد [illegible] وقال ابو يوسف [illegible]
[illegible] عليها ان [illegible] ستة اشهر وقال ابو يوسف تنقضي عدتها بالوضع ولا يلزمها ان ترد
شيا [illegible] ذلك وجه [illegible] لان الظاهر ان تكون من نكاح صحيح دون الزنا
[illegible] الشبهه [illegible] اقل مده حمل [illegible] ستة اشهر فقدر بعد ستة اشهر لحكمنا بانقضاء عدتها من ذلك الوقت
[illegible] اخذت [illegible] انها ليست معتده منه وابو يوسف هي باقيه في العده ولهذا لانه تزوج بغيره
قبل وضعه فكذا [illegible] والمبتوته لو جاءت بولدين احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر من سنتين
[illegible] نسبهما عند ابي حنيفة وابي يوسف واعتبر ذلك [illegible] فجاءت بولدين احدهما الاقل من ستة
اشهر والاخر لاكثر [illegible] البايع ثبت نسبهما وقال محمد لا يثبت نسبهما الا ان الثاني من علوق حادث

بعد الابانه [illegible] الاول لانها [illegible] هذا هو الصواب وليس ولدا [illegible] نظيره لان الولد
الثاني يجوز ان يكون حدث على ملك البايع [illegible] بخلاف الولد الثاني في المبتوته ذكره الامام العتابي
وفي الساير لو خرج راسه لاقل وانفصل الباقي لاكثر لا [illegible] حتى يخرج نصف بدنه لاقل [illegible] الرجلين
اكثر البدن لاقل والباقي لاكثر هكذا ذكره محمد وفي شرح التكمله تزوج امه ودخل بها [illegible]
ولدها لاقل من ستة اشهر ولا يلزمه ان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لانه ولد النكاح في الاول وفي الثاني
مضاف الى ملك اليمين لان وطيها حلال فلا يلزمه الا بالدعوى كانت الطلقه [illegible] رجعيه [illegible]
[illegible] يثبت نسبه الى سنتين لان وطيها لا يحل بملك اليمين فكان الولد من النكاح وفي [illegible]
امراته عشر سنين وهي بكر او ثيب فتزوجت فجاءت باولاد فهم للاول عند ابي حنيفة [illegible] وروي
الشيخ عبد الكريم عنه انهم من الثاني كقول الجماعه ولو كان الاول حاضرا فهم من الاول وبه احتج ابو حنيفه
وفي الينابيع عند ابي حنيفة من الاول وعند ابي يوسف ان جاءت به لاقل من ستة [illegible] للاول ولاكثر
من الثاني وعند محمد ان جاءت به لسنتين او اقل [illegible] للاول والا فللثاني [illegible] الولد للفراش
وللنكاح وهو صاحبها والتصور موجود بان [illegible] صاحب خطوه [illegible] ذلك [illegible] كرامات الاولياء حق
وابو حنيفة من اهلها ولو زوج ابنه الصغير امته فجاءت بولد فادعاه المولى [illegible] نسبه [illegible] لتصور
ان يكون من ابنه والنسب [illegible] شرط والمبتوته لو تزوجت وجاءت لاقل من ستة اشهر من وقت
نكاح الثاني فالولد للاول وان جاءت لاكثر من سنتين من طلاق الاول و[illegible] ستة [illegible] من نكاح الثاني
فالولد للثاني وقد عرف [illegible] وان كانت المبتوته صغيره يجامع مثلها فجاءت بولد لتسعة اشهر
لم يلزمه حتى تاتي به لاقل من تسعة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد وزفر وقال ابو يوسف [illegible] سنتين
لانها لم تقر بانقضاء عدتها فصارت كالكبيره وقوله يجامع مثلها [illegible] لان حملها [illegible]
مثلها وحاصله انها [illegible] بانقضاء عدتها [illegible] بالاشهر التي هي مده على الصغير [illegible] كاقرارها
بانقضاء عدتها وبل اولى فان الاقرار يحتمل الكذب وان كان الطلاق رجعيا فكذلك عندهما وعنده يثبت
الى سبعه وعشرين شهرا [illegible] في اخر الاشهر الثلثه فتاتي به لاكثر مده الحمل وان كانت
الصغيره ادعت الحمل في العده فالجواب فيها كما في الكبيره [illegible] لانه لحكم ببلوغها بذلك وفي المبتوته ان
جاءت به لاقل من سبعه وعشرين شهرا ثبت عنده وان جاءت به لاكثر لا يثبت [illegible] وقال الفقيه ابو
الليث لو زنى بامراه فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه ولاقل [illegible] ولا نقول [illegible]
من الزنا وان قال هو مني من الزنا لم يثبت وفي البدايع النسب لم يثبت قبل الدخول الا اذا جاءت به لاقل

من ستة أشهر من وقت الطلاق والمتوفى عنها زوجها يثبت نسب ولدها من الوفاة ومن سنتين وقال زفر ان جاءت به لعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت نسبه واعتبر باقرارها بانقضا عدتها لان مضي الشهور دليل متعين لانقضاء عدتها ولنا ان لانقضاء عدتها جهة اخرى وهي وضع الحمل بخلاف الصغيرة فانها البنت يحل لها قبل البلوغ والاصل عدمه وفي الينابيع لو اعتدت المتوفى عنها زوجها باربعة اشهر وعشر واعترفت بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتراف يثبت نسبه ولاكثر لا يثبت وفي المبسوط ان جاءت المتوفى عنها زوجها بولد لاقل من سنتين فان اقرت بانقضاء عدتها بمضي اربعة اشهر وعشر ثم جاءت به لستة اشهر فصاعدا لم يثبت نسبه من الزوج لانه من علوق حادث بعد اقرارها وحمل كلامها على الصحة واجب وان ادعت حملا او ولدت قبل سنتين من موت زوجها ثبت قبل السنتين وهي مسئلة الكتاب وفيها خلاف زفر كما تقدم وعنه اذا جاءت به لتمام عشرة اشهر وعشرة ايام من حين مات زوجها لا يثبت منه وانما يثبت منه لاقل وفي قاضي خان والمرغيناني الآيسة لو اقرت بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من سنتين يثبت نسب ولدها والصغيرة لو طلقت بعد الدخول ثم ولدت بعد ما اقرت بانقضاء عدتها بعد مضي ثلثة اشهر لستة اشهر فصاعدا لا يثبت نسبه منه ولاقل يثبت والرجعي والباين فيه سوا والفرق ان الآيسة لما ولدت تبين انها لم تكن آيسة بل كانت من ذوات الاقراء والصغيرة اذا ولدت لم يتبين انها لم تكن من ذوات الاشهر لان الحبل والحيض طاريان عليها فلم يبطل اقرارها واذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار يثبت نسبه لانه ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها شرطه ان لا يكون بين اقرارها وبين مجي الولد سنتان بل يكون الولادة من وقت الطلاق لاقل من سنتين والطلاق من وقت الاقرار لا يستقيم فلو انها اقرت بعد مضي عشرين شهرا من وقت طلاقها بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لا يثبت نسبه ولا يظهر كذبها ولا بد ان يكون لاقل من سنتين من وقت الفرقة بالطلاق او الموت وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا لم يثبت نسبه لانا لم نتيقن ببطلان اقرارها لاحتمال الحدوث بعده قال وهذا اللفظ باطلاقه يتناول كل معتدة وقد ذكرت ان الآيسة اذا اقرت بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من سنتين يثبت نسب ولدها فلم يتناول كل معتدة امراة تزوجت فجاءت بولد وصادقا انه لشهر واحد لم يثبت نسبه فان قامت البينة انها جاءت به لستة ثبت وقبلت البينة قال وهذا الجواب صحيح ان اقام الولد بينة بعد ما كبر فان قامت البينة في حال صغره اختلفوا قيل لا يقبل ونصب القاضي خصما عن الصغير وقيل يسمع البينة من غير دعوى ولا خصم وجعلوا النسب من باب الحسبة

صبي في يد امراة فقال رجل هذا ابني منك من نكاح وقالت هو منك من الزنا لم يثبت نسبه فان صدقته بعد ذلك يثبت نسبه منه واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسب ولدها منه الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامراتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت نسبه منه بغير شهادة بل بقولها انها ولدته ولو قال الذي ولدته غيره هذا لم يقبل منه هذا قول ابي حنيفة وقالا يثبت في الجميع بشهادة امراة واحدة وهي القابلة او غيرها وهو قول احمد بن حنبل وفي ملتقى البحار لا تقبل شهادة القابلة بالولادة الا بوجود احد الامور وهو قيام الفراش واعتراف المطلق بالحبل او ظهوره عند ابي حنيفة وعنده وجود واحد من هذه الموجبات لا يحتاج الى شهادة القابلة عنده بل يثبت الوضع بقول الوالدة والنسب ثابت بالاعتراف وظهور الحبل وقيام الفراش وعندهما لا بد من شهادة امراة واحدة في الكل يشهد بولادتها وان علق طلاقها بولادتها بعد اعترافه بالحبل او ظهوره فقالت ولدت يحكم بولادتها وبوقوع الطلاق بدون شهادة القابلة عنده وعندهما لا بد من شهادة القابلة وفي قاضي خان المنكوحة لو جاءت بولد فقال الزوج لم تلديه فشهدت قابلة على الولادة ثبت نسبه عندنا وعند الشافعي يشترط اربع نسوة عدول وعند ابن ابي ليلى ومالك يشترط شهادة امراتين وعند زفر لا يثبت بشهادة النساء ذكره قاضي خان وعند ابي يوسف ومحمد يشترط الحرية ولفظة الشهادة ولا يشترط الذكورة والعدد هكذا في المبسوط وفي المحيط لا يشترط العدد كما لا يكره النظر الى العورة ذكره في عيوب النساء قال مشايخ خراسان يشترط لفظ الشهادة لانها موجبة حقا على غيره وقال مشايخ العراق لا يشترط قياسا على العدد وهل يقبل شهادة رجل واحد قيل يقبل ولا يفسق كما لو شهد رجلان او رجل وامراتان ولا يكون حال الرجل دون حال المراة وقيل لا يقبل لعدم الضرورة ولابي حنيفة رضي الله عنه ان العدة تنقضي باقرارها بوضع الحمل والمنقضي زايل عنه قايم عند الاقرار فمست الحاجة الى اثبات النسب الى حجة ابتدا فيشترط كمالها بخلاف المسايل الثلث فان الحمل الظاهر يفضي الى الولادة قطعا فكان اعترافه به اعترافا بالولادة والنسب ثابت حال قيام النكاح ولا ينتفي الا باللعان ولانه اذا اقر بالحمل يعد اسمها في الولادة مع علمه انه لا شي في البطن فقبل قولها في رد الامانة كالحيض والطهر وبه يرد ... وثبوت النسب بعد زوال الفراش يفتقر الى حجة وقول القابلة حجة في الولادة وما لا يعرف الولادة وهو تعيين الولد وفيما يقبل الفصل لا يقبل قولها كقوله اذا حضت فعبدي حر ووقوع الطلاق وثبوت النسب يقبل الفصل عن الولادة فلا بد من الحجة وذلك ما ذكرناه وحمل على ان الخلاف فيما اتفق نظرنا الى الولادة من غير قصد وقيل يقبل شهادتهما وان قالا تعمدنا النظر لتحمل الشهادة كما في شهود

الزنا فان كانت معتدة عن وفاة وصدقها الورثة في الولادة ولم يشهد بالولادة احد فهو ابنه في
قولهم جميعا لان شهادة المرء على نفسه من اصدق الشهادات وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص
حقهم فيقبل فيه تصديقهم واذا صح تصديقهم في الولادة ثبت النسب منه لانها معتدة جاءت بولد لاقل
من سنتين فيثبت في حقهم وهل يثبت في حق غيرهم قالوا ان كانوا من اهل الشهادة بان كانوا ذكورا
او ذكورا واناثا وهم عدول يثبت في حق غيرهم ايضا لقيام الحجة وهل يشترط لفظة الشهادة لثبوت
النسب في حق غيرهم قال بعضهم يشترط وقيل لا يشترط لان المذكور في الكتاب تصديقهم دون
اشتراط الشهادة وهذا لان الشهادة يحتاج اليها عند المنازعة ولان ما يثبت تبعا لا يشترط فيه مراعاة
الشرائط وان جحدت الورثة الولادة يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين عنده وعندهما يثبت بشهادة
القابلة وقد تقدم وجه المذهبين ومن قال لامراته اذا ولدت فانت طالق فشهدت بولادتها الى اخرها
قد ذكرنا ذلك ووجه كل واحد من القولين فلا نعيد   قال واكثر مدة الحمل سنتان واقله
ستة اشهر ولا خلاف في اقلها عند اهل العلم بحمد الله وقيل ان عبد الملك بن مروان ولد لستة اشهر
ذكره ابن قتيبة في المعارف وعن عمر رضي الله عنه انه امر برجم امراة ولدت لستة اشهر فقال له علي لا
سبيل لك عليها قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقال تعالى وفصاله في عامين فبقي لحمله
ستة اشهر فخلى عمر سبيلها ذكره الاثرم باسناده عن ابي الاسود الدؤلي عن عمر ورواه ايضا عن علي عن
ابن عباس ومذهبنا في الاكثر قول عائشة رضي الله عنها انها قالت لا يبقى الولد في البطن اكثر من سنتين
ولو بفلكة مغزل ويروى بقدر ظل مغزل والمقادير لا تعرف الا سماعا فهو كالمرفوع وبه قال الثوري وهو
رواية عن احمد بن حنبل والضحاك بن مزاحم وهرم بن حيان ولدا لسنتين ذكره في المغني وقال شمس
الائمة السرخسي ولد الضحاك لاربع سنين وكان قد نبتت ثناياه وقال الليث بن سعد ثلث سنين وقال
الشافعي اربع سنين وهي المشهورة من مالك واحمد بن حنبل وقال عباد بن العوام خمس سنين وعن الزهري
ست سنين وسبع سنين وبالسبع قال ربيعة بن ابي عبد الرحمن وقال ابو عبيد ليس لاقصاه وقت
يوقف عليه وفي شرح ابن يونس للمدونة عن الليث بن سعد عن ابن عجلان ان امراته وضعت ولدا في اربع
سنين ووصفت له اخت في سبع سنين وسئل ابو عمران عما يقال ان مالكا اقام في بطن امه سنتين قال ذكره
الواقدي واخذه عنه ابن قتيبة وعن ابن القاسم اذا جاءت بولد لثلاث سنين واربع او خمس يلزمه عند مالك
وهو رايي وقال مالك مرة يلحقه الى سبع سنين وانكر مالك حديث جميلة بنت سعد عن عائشة لا تزيد المراة
على السنتين وقال هذه جارتنا امراة محمد بن عجلان تحمل اربع سنين قبل ان تلد وقال الشافعي بقي محمد بن عجلان

في بطن امه اربع سنين وامراة عجلان حملت ثلث بطون كل دفعة اربع سنين وزعموا انه لم يوجد لاكثر من
سنتين وهو شهادة على النفي المحض وهو باطل ومن يحيط علمه في جميع الارض من مسلميها وكفارها ان
امراة ما لم تلد لاكثر من اربع سنين وانما الرجوع في ذلك الى الاثر الذي ذكرناه وقد ذكر الليث ان امراة
ابن عجلان وضعت له ولدا لسبع سنين كما ذكره ابن يونس في شرح المدونة فبطل ما ذكروه وكل جواب لهم
عما زاد على اربع سنين فهو جواب لنا عما زاد على سنتين ولا يثبت ما حكوه من الحكايات بالبلاغات ومن
تزوج امة فطلقها ثم اشتراها الى اخرها وقد قدمناها فلا نعيدها   ومن قال لامته ان كان
في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امراة فهي ام ولده والولد ولده باعترافه وولادتها تثبت بشهادة
القابلة بالاجماع اي باتفاق اصحابنا وهو قول احمد بن حنبل هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر فان جاءت به
لستة اشهر او اكثر لا يثبت نسبه لاحتمال حدوثه ومن قال لغلام هو ابني ثم مات فجاءت ام الغلام وقالت
انا امراته فهي امراته وهو ابنه يرثانه وفي النوادر جعل هذا جواب الاستحسان والقياس ان لا ترثه المراة
لان النسب قد يكون بالنكاح الفاسد والوطء بالشبهة كما يثبت بالنكاح الصحيح ووجه الاستحسان
ان المسئلة مفروضة فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك
اذ الوطء بالنكاح الفاسد والشبهة حرام ولو لم يعلم انها حرة فقالت الورثة انت ام ولد فلا ميراث لها لان
الحرية الثابتة بالولادة حجة لدفع الرق لا لاثبات الارث واستحقاقه كالمفقود يجعل حيا في حق دفع
ارث ماله حتى لا يرثه احد من ورثته ولم يجعل ولم يجعل حيا بالنسبة الى ارث مال من مات من ورثته
حتى لا يرث احدا منهم

كتاب الحضانة ...

واذا وقعت الفرقة بين الزوجين يعني والولد صغير فالام احق به قال ابو بكر بن المنذر اجمع كل من نحفظ
عنه من اهل العلم على ان الام احق بالطفل بعد الفرقة ما لم تنكح لما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله
بن عمرو بن العاص ان امراة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان
بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال عليه السلام انت احق به ما لم تنكحي
رواه ابو داود وفي لفظه ان اباه طلقني واحمد بن حنبل والكلام في عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن   شعيب وهم
رسول الله وعمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص فان اراد بجده محمدا كان الحديث مرسلا
وان اراد به عبد الله كان متصلا فاذا اطلق احتمل الارسال والاتصال وعمرو بن محمد ثقات وهو مرسل
صحيح ان اراد بجده محمدا او شعيب ثبت سماعه من ابيه محمد وجده عبد الله بن عمرو وها هنا نص على جده
عبد الله فكان متصلا والحواء بكسر الحاء بيت يتخذ من الوبر وقال ابن المنذر وقد رويناه عن رسول الله

انه قال هي احق بولدها ما لم تتزوج وروى ابو بكر بن ابي شيبه في مصنفه ان عمر بن الخطاب طلق جميلة بنت
عاصم بن ثابت بن ابي الاقلح فتزوجت فاخذ عمر ابنه عاصما فادركته الشموس ابنة ابي عاصم الانصارية وهي ام جميلة
فاخذته فترافعا الى ابي بكر الصديق رضي الله عنه وهما متشبثان فقال لعمر خل بينها وبين ابنها فاخذته وقال
ابن المنذر في الاشراف وقد روينا عن ابي بكر الصديق انه حكم على عمر بن الخطاب وقضى لعاصم لام ام عاصم
وقال ريحها وريحها ومسها وتروى مسحها وفي كتب اصحابنا وريقها خير له منك وفي مصنف ابن ابي شيبه
قال هي اعطف والطف وارق واحنى وارحم ورواه سعيد بن منصور ايضا ولان الام اشفق على الولد
واقدر على الحضانه عادة مستمرة فكان الدفع اليها انظر للولد والشهد المذكور في قضاء ابي بكر رضي الله
بضم الشين وفتحها وهو عسل النحل في شمعه ونفقته على الاب اذا لم يكن للصغير مال على ما نذكره في
النفقات ولا تجبر الام الحاضنه على الحضانه وبه قال الثوري والشافعي واحمد بن حنبل ومالك في
رواية وقال ابن ابي ليلى والحسن بن صالح وابو ثور ومالك في رواية تجبر لقوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن الاية والمراد بالامر وهو للوجوب والمشهور عن مالك لا تجبر الشريفة التي لا تجبر عادة
مثلها بالارضاع لولدها وان كانت ممن ترضع اجبرت فان لم يوجد غيرها او لم ياخذ ثدي غيرها اجبرت
بلا خلاف ولنا قوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى واذا اختلفا فقد تعاسرا ولانها عسى تعجز
عن ذلك فلا يجوز الزامها به ولان الالزام اما ان يكون لحق الزوج او لحقها الا وجه للاول فانه لا يملك
اجبارها على ارضاع ولده من غيرها ولا يملك اجبارها على خدمته غير الرضاع ولا يجوز ان يكون لحق
الولد لانه لو كان كذلك لما سقط بعد الفرقة ولا وجب عليه كلفة الحضانه ولا يجوز ان يكون لها لان ما
لا يناسب الايجاب عند الانفراد لا يوثر عند الانضمام هذا هو الاصل والاية محمولة على حالة الاتفاق وعدم
التعاسر او لان الامر للاستحباب يقال حضنت المراة ولدها اذا ادنته في حضنها اي حجرها حضانه
فان لم يكن ام بان كانت غير اهل للحضانه او كانت متزوجة بغير محرم او كانت ميتة فام
الام وان بعدت وهو قول الجمهور وعن احمد بن حنبل ان ام الاب مقدمة على ام الام وهو ضعيف لان
ام الام تدلي بالام وهي مقدمة على الكل في الحضانه وام الاب تدلي بالاب ولا حق له فيها ولان هذه الولاية
تستفاد من جهة الامهات وهي منهن فان لم يكن فام الاب اولى من الاخوات باعتبار الامومة فان لم
يكن جدة فالاخوات اولى من العمات والخالات فالاخت لاب وام ثم الاخت لام ثم الاخت لاب وعند زفر
الاخت لام تشارك الاخت لاب وام لانه لا حق للاب قلنا يصلح للترجيح وان لم يصلح علة مستقلة الا
ترى ان الاخ لاب وام يقدم على الاخ لاب وان لم يكن للام مدخل في العصوبة وعنده ايضا الجدة من

قبل الاب مؤخرة عن الاخوات وفي رواية الخالة اولى من الاخت لاب وذكر في الجامع الصغير والاسبيجابي
الجدة من قبل الاب ثم الخالة وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى من الاخت لاب لانها ام وهكذا
ذكره الطحاوي والاول رواية كتاب النكاح فلما كان في تقديم الخالة على الاخت لاب روايتان بنت ان
الاخت لاب وام والاخت لام اولى من الخالة في الروايات كلها وما ذكرهنا اراد به تاخير الخالة عن
الجدة ولم يرد به الترتيب قال في المحيط هذا هو الصحيح وبنات الاخت لاب وام او لام اولى من الخالة ولم يذكر
بنت الاخت لاب وينبغي ان يكون الخالة اولى منها لانها ابعد من الاخت لاب وفيها روايتان فكان فيها
اتفاقا وهو الصحيح وبنات في تقديمها او لا د الاخت لاب على الخالة روايتان ايضا ثم الخالة لاب وام ثم لام ثم لاب
والخالة اولى من بنت الاخ لاب لانها تدلي بقرابة الذكر والخالة تدلي بقرابة الام وبنات الاخ اولى من العمة
ثم العمة لاب وام ثم لاب ومن كانت قرابتها من قبل الام اولى ممن كانت قرابتها من قبل الاب لان الام هي
الاصل في الحضانه والخالة اولى من العمات ترجيحا لقرابة الام وبنات الاخ اولى من العمات والعمة اولى من
بنت الخالة والاخ لام اولى من الخال هكذا في قاضيخان وفي المحيط وبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة
لا حق لهن في الحضانه لعدم المحرمية وفي البدائع لا حق للرجال من قبل الام في الحضانه ولا تسلم اليهن الا
بطلبهن بخلاف الاب عند استغناء الصغير فانه يجبر على التسليم وفي المنصوري ابن العم اولى الذكر والخال
اولى بالانثى وكل ذكر من قبل الام لا حق لهم في الولد مع العصبة الا الخال مع ابن العم فينظر في النساء الى من كان
من قبل الام وفي الرجال الى من كان من قبل الاب ويدفع الصغير الى مولى العتاقة والصغيرة لا
الجوامع اولى لتشوه الام ثم ام الام ثم جدة الام لابيها ثم الخالة واختلف في خالة الخالة قال في كتاب
ثم خالة الخالة ثم الجدة لاب ثم جدة الاب ثم الاخت ثم العمة ثم بنت الاخ وفي التبصرة في تقديمه خالة الخالة على
الجدة لاب نظر بل النظر في تقديم الخالة على الجدة لاب وعندنا تقدم الجدة لاب على ما تقدم
وهو الجديد للشافعي وبه قال احمد بن حنبل وجه قول مالك ان الخالة ام للبنت عن البراء بن عازب ان علي
بن ابي طالب وجعفر الطيار وزيد بن حارثة تخاصموا في بنت حمزة فقال علي انا احق بها وهي ابنة عمي وقال
زيد بن حارثة بنت اخي وقال جعفر بنت عمي وخالتها عندي فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم لخالتها
وقال الخالة بمنزلة الام وروي الخالة ام ولنا ان الجدة ام الاب صاحبة فرض وارثة كالام وليست
الخالة كذلك فانها من ذوي الارحام والحديث يدل على ان لها حقا في الجملة ولا نزاع في ذلك وانما النزاع
في تقديمها على ام الاب والحديث لا يدل عليه ولا ولاد للخالة بخلاف ام الاب والوراثة والولاد لهما ترجيح
في الحضانه ولانها لو كانت اما او بمنزلتها لشاركت الام ومالك اول تارك لهذا الحديث لانها اذا كانت

بمنزلة الام ولو في الجملة فيحتمل ان يكون ولدته في الجملة ولا معول به وانما قال زيد بن حارثة هي ابنة اخي لانه عليه
السلام كان آخى بينه وبين حمزة وفي المغني الحضانة لام ابي الام لانها تدلي بابي الام وهو لا حضانة له وكذا من
يدلي به وهي جدة فاسدة بدخول الذكر بين انثيين وفي المنهاج تقدم بعد الام ام الام وان علت ام الاب ثم
امهاتها المدليات باناث ثم ام ابي الاب ثم ام ابي الجد كذلك والقديم تقديم الاخوات والخالات والخلاف
عليهن وتقدم اخت على خالة وخالة على بنت اخ واخت وبنت اخ واخت على عمة واخت من ابوين على اخت من
احدهما والاصح تقدم اخت الاب على اخت الام وخالة وعمة الام عليهما الاب وقيل تقدم الاخت الاب وام والاخت
للام والخالة على الاخت لاب وهو الاظهر والاخت للام مقدمة على الاخت الاب عندنا وهو قول المزني وابن
سريج من الشافعية وظاهر قول الشافعي ان الاخت الاب تقدم عليها وهو قول احمد بن حنبل واعتبراه بقوة
الميراث ولنا انها تدلي بالام فقدمت على المدلية بالاب كما قدمت ام الام على ام الاب ولان هذا الحق
لقرابة الام ثم لقرابة الاب قال ابن سريج ولهذا تقدم الخالة على الاخت الاب واعتباره بالارث فاسد فان ام الام
تاخذ السدس مع الاخت وهما اخذان الثلثين اذا كانت الابوين والاب والحضانة للام وام الام تاخذ
السدس والاخت تاخذ النصف والحضانة دون ام الام دون الاخت ولم تعتبر قوة الميراث والامهات
جد الاب تقدم على الاخوات ولا ميراث لهن والحضانة تثبت للعمات ولا ميراث والخالة من الام تقدم على
الخالة من الاب عندنا وعند الشافعي واحمد بن حنبل بالعكس وكذا خالة الام وهي اخت ام الام تقدم على
خالة الاب وهي اخت ام الاب عندنا خلافا لهم وفي المغني قال احمد اذا عدمت الام وامهاتها كانت الحضانة
للاب ثم لامهاته ثم للجد ثم امهات الجد ثم لجد الاب ثم لامهاته ولا تنتقل للاخوات الا اذا انقرض الاباء والامهات
وان علوا وفي التبصرة ليس لبنات الاخوات ولا لبنات الخالات ولا لبنات العمات شيء من الحضانة والوصي
مقدم على جميع الرجال وبعده ابن العم المولى الاعلى ثم الاسفل وللحنابلة في تقديم الاخت على الجد وجه
ولو تركت الام الحضانة انتقلت الى الاب في وجه وفي الثاني الى ام الام وهو الاصح وكل من تزوج
من هؤلاء سقط حقها الا الجدة اذا كان زوجها الجد وفيه خلاف الحسن البصري وفي رواية عن احمد
بن حنبل ان الصغيرة ياخذها الاب والصغيرة لا ياخذها حتى تبلغ سبعا قال ابن المنذر اجمع على هذا كل
من احفظ عنه الا الحسن يعلق احمد بن حنبل لحديث بنت حمزة المتقدم فانه عليه السلام دفعها الى خالتها
وكانت متزوجة بغير محرم منها فاذا لم يمنع التزوج من الاستحقاق ابتداء فاولى ان لا يمنعه وللجمهور ما
روينا من قوله عليه السلام للمراة انت احق حتى تنكحي وقالوا كان جعفر من اهل الحضانة ولان الزوج اذا
كان يعطيه نزرا وينظر اليه شزرا فلا يكون الدفع نظرا بخلاف الحضانة اب وشفقته وافرة وكذا كل زوج

هو ذو رحم محرم من الصغير لقيام الشفقة وانما تنزع من يدها اذا تزوجت بغير محرم او اذا ارتدت وخف
على الصبي ومن تزوجت منهن على الوجه المذكور وسقط حقها يعود اذا ارتفعت الزوجية بالبينونة وبه
قال الشافعي واحمد بن حنبل وعند مالك لا يعود وقيل لا يعود ذكره في الجواهر ولفظه لا يرجع
حقها وقيل يرجع وهل الحضانة حق الولد او الوالدة روايتان لنا ان المانع اذا زال والسبب قائم
يعود الحق كالصغر والجنون والفسق والرق على قول من جعله مانعا وكالناشزة تسقط نفقتها
بالنشوز فاذا عادت عادت نفقتها والرجعي مانع حتى تنقضي عدتها عندنا لانها زوجة وبه قال
المزني وقالوا لا قسم لها ولا شغل عليها يمنعها من تربية الصغير لكن هذا يبطل بالنكاح قبل الدخول
فان الزوجة لا قسم لها ولا شغل عليها للزوج وهو مبطل للحضانة فان لم يكن للصبي امراة من اهله
فاختصم فيه الرجال فاولاهم به اقربهم تعصيبا واولى العصبات الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ الشقيق
ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم لاب ثم العم لاب وام ثم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم لاب ولا تسلم
الانثى لابن العم وكذا تبقى درجة درجة وبعد البلوغ ان اجتمع رايه وعقله وهو مامون خلي سبيله
يذهب حيث شاء وللام ضمه الى نفسه وتؤديبه وبعقله ولا نفقة له عليه والانثى ان كانت بكرا مامونة على
نفسها لا يخلى سبيلها لان رغبات الناس تكثر فيها وان كانت ثيبا كذلك خلي سبيلها تنزل حيث شاءت
والاعمام والاخوة اذا لم يكونوا مامونين عليها وعلى مالها لا تسلم اليهم وينصب القاضي امينة عدلة يسلمها
اليها الا ان يكون المراة قد اجتمع عقلها ورايها ودخلت في السن فانها تنزل حيث احبت وان كانت بكرا
فلو كانت الاخوة والاعمام في درجة واحدة فاكثرهم صلاحا وورعا اولى وان استووا في ذلك فاكبرهم
سنا اولى والام والجدة ام الام وام الاب احق بالغلام حتى ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده
ويستنجي وحده وفي الجامع الصغير حتى يستغني فياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ولم
يذكر الاستنجاء وكذا قاضي اسبيجاب لم يذكره وشرط في السير الكبير وغيره وفي المبسوط وروى داود
بن رشيد الاستنجاء ايضا وقد يقدر على الاكل والشرب واللبس وحده ولا يهتدي الى الاستنجاء
ومنهم من جعل ذلك تفسيرا للاستغناء ثم تكلموا في المراد من الاستنجاء قيل هو تمام الطهارة وهو ان
يتطهر بالماء من غير ان يحتاج الى من يعينه وبعضهم تمام الطهارة وقيل هو مجرد الاستنجاء وهو ان يطهر
نفسه عن النجاسات وان كان لا يقدر على تمام الطهارة وهو المفهوم من ظاهر ما ذكر في الكتاب
والخصاف قدر الاستغناء بسبع سنين وعليه الفتوى ذكره في الجامع الصغير للحسامي وغيره وقدره
الشيخ ابو بكر الرازي بتسع سنين وقال مالك الام احق بالغلام حتى يحتلم ذكره في الاشراف وفي الجواهر

والام اولى به الى حيث يبلغ الاحتلام وقيل حتى يثغر يقال ثغر الغلام فهو مثغور سقطت رواضعه
ومنه الاثنى في شان صبي لم يثغر بعد فان نبت بعد السقوط فهو مثغر بالتاء والثاء وقد اثغر على افتعل
وقال ابن الماجشون اذا استغلظ او قارب الاحتلام وانبت واشتد وانبت وللاب ضمه اليه وفي المدونة
امد الحضانة الاحتلام وفي مختصر ما ليس في المختصر وابي مصعب الاثغار وعند الشافعي يخير في سبع
او ثمان وعند احمد بن حنبل واسحق يخير في سبع فاذا اختار احدهما وسلم اليه ثم اختار الاخر فله ذلك
ورد اليه فان عاد فاختار الاول اعيد اليه هكذا ابدا ذكره في المغني وهذا لم ينقل عن احد من السلف
والمعتوه لا يخير ويكون عند الام قالوا والام والجدة احق بالجارية حتى تحيض وفي المبسوط والجارية
بعد الاستغنا تحتاج الى تعلم الطبخ والغزل وغسل الثياب والام اقدر على ذلك واحب تعليمها
اداب النسا وعند الاب ربما تختلط بالرجال فيقل حياوها والحيا في النسا زينة وبعد البلوغ
تحتاج الى التزوج والحفظ وذلك الى الاب وقد صارت عرضة للفتنة ومطمعة للرجال والسائحة عن
والغيرة التي عند الرجال ليست عند النسا وترك الصبي عند النسا يفسد لسانه ويميل طبعه الى
طبع النسا فيفسد حاله وهي تختار وعند الشافعي ابن سبع اذا اختاره تكون عندها بالليل وعند
الاب بالنهار والبنت بها اختارت تكون عنده ليلا ونهارا وقال مالك وعند الشافعي يخير
الغلام والجارية وعند احمد بن حنبل اذا بلغا سبع سنين يخير الغلام وتسلم الجارية الى الاب من غير
خيار هكذا في المغني قال ابن قدامة لا يصار الى تخيير الجارية لان الشرع لم يرد به ولا تقاس على
الغلام لانه لا يحتاج الى حفظ وتزويجه كحاجتها وهو غلط من وجوه الوجه الاول ان الشرع قد
ورد به وقوله لم يرد غير صحيح بيانه رواه عبد الحميد بن جعفر ان جده اسلم وابت امراته ان تسلم فجا
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ابنتي وهي فطيم او شبهه وقال رافع ابنتي فقال له رسول الله
صلى الله عليه وسلم اقعد ناحية وقال لها اقعدي ناحية فاقعد الصبية بينهما وقال ادعواها فمالت
الى امها فقال عليه السلام اللهم اهدها فمالت الى ابيها فاخذها رواه ابو داود واحمد وعبد الحميد
بن جعفر بن عبد الله بن رافع بن سنان الانصاري قال في المغني ويحتمل انها اختارت اباها بدعوة
النبي صلى الله عليه وسلم وهو الحق والوجه الثاني ان الشرع الوارد في الذكر وارد في الانثى في قواعد
الشرع قال عليه السلام من اعتق شقصا له في عبد وجارية كان له والحديث صحيح مسلم وقد ثبت حكمه في
الامة بهذا النص بالاجماع عند من يقول بالقياس ومن لا يقول به ولم يفرقوا بين العبد والامة
وكل في اعتاق العبد مصلحة عظيمة له لانه يوجد في اعتاق الامة لانه يمكنه من الاكتساب للمال والتكسب

النا فعله وهو قادر على ذلك بخلاف اعتاق الامة فانها اذا صارت حرة عجزت عن نفقتها وكسوتها
التي كان مالكها يقوم بها ولم يبدا حد تلك الفروق الفاسدة التي ذكرها ابن قدامة في تسليم الصبي بعد
البلوغ سبع سنين الى الاب لصلاحه لانه يؤدبه ويثقفه ويتخلق عنده باخلاق الرجال وفي اختيار
امه فسا دحاله على ما ذكرنا قبل هذا وهو الوجه الثالث والوجه الرابع ان احدا من السلف لم يقل
وهو احداث قول ثالث والمختار في الاصول انه خرق للاجماع فلا يقبل واذا مرض احد الابوين لا يمنع الصغير
من عيادته وحضوره عند موته سوا في ذلك الذكر والانثى وان مرض عند الاب فالام احق بتمريضه
في بيتها واذا اراد احدهما السفر غير سفر نقلة واقامة فالولد يكون عند المقيم منهما حتى يعود من سفره
وفي حديث عبد الحميد بن جعفر رواية اخرى ان جده اسلم وابت امراته ان تسلم فجا بابن له صغير لم
يبلغ فاجلس النبي صلى الله عليه وسلم الاب هاهنا والام هاهنا ثم خيره وقال اللهم اهده فذهب الى
ابيه اخرجه النسائي وعن ابي هريرة رضي الله عنه قال جات امراة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقالت يا رسول الله ان زوجي هذا يريد ان يذهب بابني وقد سقاني من بير ابي عنبة وقد نفعني فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم استهما عليه فقال زوجها من يحاقني في ولدي فقال عليه السلام هذا ابوك وهذه امك
فخذ بيد ايهما شيت فاخذ بيد امه فانطلقت به اخرجه ابو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه
قال الترمذي حسن صحيح وعنبة واحد الاعناب والعنب والحاقني ينازعني في حقي منه والاحتجاج لهم به
وجوابه من اربعة اوجه اولها انه امرهما بالاستهام عليه وهو متروك بالاجماع بيننا وبينهم وثانيها
لم يذكر فيه طلاق وقولها ان زوجي دليل قيام النكاح بينهما وثالثها ليس فيه ذكر سبع سنين بل الحال
يقتضي ان يكون عمره اقل من ذلك لان مثل هذا لا يستعمل في اوايل الانتفاع في ابن اربع او خمس وتاويل
المنذري هذا في غلام استغنى عن الحضانة بعيد ورابعها ان بير عنبة كانت بالمدينة ولا يمكن الصغير ان
يستقي منها فهو محمول على البالغ وعندنا البالغ مخير ولان ابن السبع لا قول له يعتمد عليه ولا يعرف المصلحة
لنفسه ولا الغبن ولا يختار الا الدعة واللعب ومن يمكنه من هواه فيودي ذلك الى فساده وفي البنت
ولانه غير رشيد ولا اعتبار لقول غير الرشيد عندهم وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة
لتحقق الحاجة الى صيانتها والاب اقدر على صيانتها والمراة تخدم من سوى الام والجدة احق بها حتى
تبلغ حد الشهوة وفي الجامع الصغير حتى تستغني لانها لا تقدر على استخدامها غالبا وهي ليست من اهل
استخدامها بخلاف الام والجدة ولان حقها الدوم من سواهما لا يلحق بهما في الزيادة وفي الغلام قيل لو
اهتدى الى الاشيا الاربعة يعتبر حاله ولا تعتبر المدة — قال والامساد اذا اعتقها مولاها وام

وهو سبط الحسين بن علي رضي

الولد اذا اعتقت كالحرة في ولدها وفي الاسبيجابي الامة والمدبرة اعتقهما سيدهما ولهما ولد من غيره
فلا حضانة لهما فيه وملك سيده يفعل فيه ما يشاء فيحمل المذكور في الكتاب على الولد الحر وفي التتمة
اختلفت المالكية في ام الولد اذا اعتقت مع اتفاقهم على ثبوت حضانة الامة وهكذا في الجواهر وليس لهما
قبل العتق حق في الولد وهو قول عطاء والثوري والشافعي واحمد بن حنبل وعند ملك الحضانة ثابتة
للرقيق قلنا هما عاجزتان عن الحضانة لاشتغالهما بخدمة سيدهما فلا نظر للصغير في تسليمها
اليهما لا ينفع به الصغير وقد قالوا الحضانة لام الولد بعد عتقها فكيف تثبت للرقيق ما لا تثبت
للحرة وضعف هذا ابن والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان او يخف ان يألف الكفر وهو قول
ملك في المشهور عنه ويمنع ان تغذيه بخمر او لحم خنزير وان خيف ضمت الى ناس من المسلمين وهو قول
ابن القسم وابي ثور وعند الشافعي واحمد بن حنبل وسوار والعنبري لا حضانة لها وهو رواية ابن وهب
عن ملك لنا انها حرة قادرة على الحضانة وما فيه من احتمال الضرر يندفع بما ذكرناه وعلم الخيار للغلام
والجارية ذكرناه فلا نعيده واذا اراد الاب ان يسافر بولده سفرا فامه في مدة الحضانة
فليس له ذلك ذكره في التكملة هذا مذهبنا وعند الائمة الثلثة له ذلك وظلم الحاضنة الوالدة بابطال
حقها في الحضانة والاضرار بالطفل الضعيف وتعريض الطفل والطفلة على الهلاك بالسفر الطويل
وعسى ان يكون من عانه الى رعانه وهو محض اضرار بها فكان حراما وكيف يسوغ ذلك ويبطل الحق الثابت
للام في الحضانة ويفرق بينها وبين قرة عينها وثمرة فؤادها ولا ترى ولدها ابدا فيقع بسبب ذلك في الوله
والثكل بلا برهان من كتاب ولا سنة ولا قول صاحب ولا قياس صحيح ولا قائد والرجال اغلظ كبدا واكثر
احتمالا للضيم والضرر والنساء ارق قلبا واقل صبرا على الشدائد فكانت رعاية جانبها اولى لو لم يكن
صاحبة الحق وكيف يقدم على ابطال حقها في الحضانة بالصدفة وان يخرج من نقلها في مدة الحضانة فتح
باب العدوان في مستقر العادة كراهة الاب مؤنة الحضانة والغرض المرتب عليه ولو عشرين سنة
عندهم اما عند مالك حتى تتزوج ويدخل بها الزوج ولا تعتبر عنده حيضها واما عند الشافعي فسبع
وقد يحتاج الام فيقدم على النقلة بالولد عنادا او فرارا من لزوم كلفة الحضانة وكثير من لا يكون عنده
تقوى يتمنى موت ولده حتى يتخلص من الفرض فكان ذلك سببا ظاهرا للشفقة والعجب من مالك وانا
نراه يقول بسد الذرايع واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها
ذلك الا ان تخرج به الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه لانه قد التزم المقام فيه عرفا وكذا شرعا
قال عليه السلام من اهل ببلده فهو منهم وفي وجد في بعض النسخ ولهذا يصير الحربي به ذميا او مستأمنا

وليس بصحيح وانما الحربية المستأمنة لو تزوجت ذميا او مسلما تصير ذمية وهذا للام خاصة والجدة وغيرها
ليس لها ان تخرج به بغير اذن الاب ولو ارادت الخروج به الى مصر غير وطنها وقد كان التزوج فيها
اشار في الكتاب الى انه ليس لها ذلك وهو رواية كتاب الطلاق من الاصل هكذا ذكره قاضي خان
فشرط العقد فيه وان يكون مصرها قال وهو الصحيح وفي الكتاب وهذا اصح وذكر في الجامع الصغير
ان لها ذلك لان العقد متى وقع في مكان يوجب احكامه فيه كما يوجب البيع تسليم المبيع في مكانه
وامساك الاولاد من احكامه ووجه الاول ان التزوج في دار الغربة لا يكون التزاما للاقامة
فيه عادة فالحاصل انه لا بد من الامرين جميعا على رواية كتاب الطلاق الوطن ووجود العقد فيه
وهذا كله اذا بين المصرين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث يمكن الوالدان يطالع الولد ويبيت في بيته
فلا يمنع من الخروج اليه وكذا الجواب في القريتين وازاد بالكتاب الاصل هكذا ذكره الكردري وفي
الاسبيجابي كوفية تزوجت بالكوفة ثم نقلها الى الشام فولدت له اولادا فيه ثم وقعت الفرقة بينهما وانقضت
عدتها فلها ان تنقل اولادها الى الكوفة لانه لم يرض بغربة اولادها والزوج قد رضي المقام بالكوفة
كما مر ولو تزوج الكوفية بالشام ثم نقلها الى البصرة فارادت ان تنقل اولادها الى الكوفة فليس لها
ذلك لانه لم يوجد بالكوفة لا العقد ولا الولادة قال الكردري هذا باتفاق الروايات ولا الى
الشام ايضا وعن ابي يوسف لها ذلك لوجود الاولاد فيه وكذا ذكره الطحاوي واعتبر اوجود
الاولاد فيه لا غير ولو ارادت ان تنقل اولادها الى دار الحرب فليس لها ذلك وان كان العقد في
دار الحرب اذا كان زوجها مسلما او ذميا وان كانا حربيين فلها ذلك ولو انتقلت من قرية
الى المصر فلها ذلك لنظر الصبي حيث يتخلق باخلاق اهل المصر دون اهل السواد والريف وفي عكسه
ضرر بالصبي لانه يتخلق باخلاق الرساقة واهل السواد وفي الاسبيجابي لو ارادت الانتقال من المصر
الى القرية وكان العقد وقع فيها فلها ذلك وذكر البقالي في الفتاوى انه ليس لها ان تنقله من
مصر الى قرية بحال وذكر ايضا ان لها ان تنقله الى بعض نواحي المصر وان كان الاب لا يمكنه الرجوع
من زيارته الى بلده في يومه قبل الليل وفي المنتقى روى ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل تزوج امرأة
بالبصرة وولدت له اولادا ثم اخرجهم الى الكوفة فطلقها فخاصمته في اولادها وارادت رده عليها
قال ان كان اخرجهم باذنها فليس عليه ان يجيء بهم اليها فيقال لها اذهبي اليهم فخذيهم وان كان اخرجهم
اليها بغير امرها فعليه ان يجيء بهم اليها ذكرها المرغيناني امرأة جاءت بصبي وقالت
هذا ابني وقد مات فاعطني نفقته فقال الامة لم تمت وهي في منزلي واراد اخذه منها لم يكن له ذلك حتى يعلم

القاضي امه فيجي بها فيأخذ منها الا اذا اقرلها بالحضانه حيث اعترف انها جدة ان جا بامراه وقال هذه ابنتك
وهي امه وقالت ابني مات فالقول للزوج لان الفراش لهما فكان الولد لهما فان احضر الاب امراه وقال هي
ام ابني وقالت الجده ليست امه بل امه بنتي وقد مات وقالت التي احضرها الرجل ما انا امه وقد كذب الرجل ولكني
امراته فالاب اولى ويأخذ منها على الخصاف بانه لا قال هذا ابني من هذه المراه فقد انكر كونها جده او كان
منكرا حقها وهي قد ادعت لها الحق وفي جوامع الفقه يصدق في انها الازوج لها وانه طلقها اذا كان غير
معروف وروى ان اولاد العمات على الترتيب المتقدم وقيل ان اولاد العمات والخالات بمنزلتهن والمكاتبه
ان ولدت قبل الكتابه فلاحق لها كام الولد والمدبره وان ولدت بعد الكتابه كانت اولى به لدخوله في
كتابتها ولو قال الاب هو ابن ثمان سنين وقالت ابن سبع سنين ان كان يأكل وحده ويشرب ويلبس وحده
ويستنجي وحده دفع اليه والا فلا وان ادعى عليها انها تزوجت وانكرت فالقول قولها وان قالت وطلقني وعاد
حقي ان لم يعين الزوج فالقول قولها وان عينت لا تقبل قولها في طلاقه وان كان الاب معسرا فقالت
العمه انا اربي بغير اجر والام طلبت اجره فالعمه اولى هو الصحيح ٥ والله اعلم

كتاب النفقات

وهي مشتقة من
النفوق الذي هو الهلاك يقال نفقت الدابه تنفق نفوقا اي ماتت ونفقت السلعه نفاقا بالفتح اي راجت
ونفقت الدراهم والزاد تنفق نفقا اي نفدت وانفق القوم اي نفقت سوقهم وانفق الرجل اي افتقر وذهب
ماله وانفقت الدراهم من النفقه ورجل منفاق كثير النفقه للمضارب لكن لم يسمع نفقت المال
وهو من الثلاثي والنفقه ايضا اسم الابره والسؤال فيها ايضا وقيل كلما جا بما فاوه نون وعينه فا فذاك
على معنى الخروج والذهاب مثل نفق ونفر ونفش ونفخ ونفد ونقد ونفي وغير ذلك النفقه
واجبه للزوجه على زوجها مسلمه كانت او كافره اذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكناها
وهذا اجماع الاما روي عن عامر الشعبي انه قال ما رايت احدا اجبر على نفقه احد ذكره عنه ابن حزم في المحلى
والاصل في وجوب نفقه الزوجات قول الله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم الايه وقوله تعالى
لينفق ذو سعه من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وعن جابر بن عبد الله
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر في خطبته في حجه الوداع فقال اتقوا الله في النسا فانهن عوان عندكم
اخذتموهن بامانه الله واستحللتم فروجهن بكلمه الله ولكم عليهن ان لا يوطين فرشكم احدا تكرهونه فان
فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف رواه مسلم وابو داود وعن
ابي هريره رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم دينار انفقته في سبيل الله ودينار انفقته

في رقبه ودينار تصدقت به على مسكين ودينار انفقته على اهلك اعظمها اجرا الذي انفقته على اهلك
رواه مسلم واحمد وعن جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للرجل ابدا بنفسك فتصدق عليها فان
فضل شي فلاهلك فان فضل عن اهلك شي فلذي قرابتك فان فضل عن ذي قرابتك شي فهكذا وهكذا
رواه مسلم وابو داود واحمد بن حنبل وعن معويه بن حيده القشيري قال اتيت رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقلت ما تقول في نسائنا قال اطعموهن مما تاكلون واكسوهن مما تكتسون ولا تضربوهن ولا تقبحوهن
رواه ابو داود وعن عايشه ان هند بنت عتبه قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني
ما يكفيني وولدي الا ما اخذت منه وهو لا يعلم فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف رواه الجماعه
الا الترمذي وعن ابي هريره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال خير الصدقه ما كان عن ظهر غنى
واليد العليا خير من اليد السفلى وابدا بمن تعول فقيل من اعول يا رسول الله قال امراتك ممن تعول تقول
اطعمني والا فارقني جاريتك تقول اطعمني واستعملني وولدك يقول الى من تتركني رواه احمد والدارقطني قال
قال ابن تيميه باسناد صحيح واخرجه الشيخان من طريق اخر وجعلا الزياده المفسره فيه من قول ابي هريره
قالوا يا ابا هريره سمعت هذا من رسول الله قال لا هذا من كيس ابي هريره رواه البخاري وفي المحلى من ليس
عن ابي هريره واخبر ابو هريره عن المراه وعمر عن الاغنيا وقوله في حديث معويه بن حيده اطعموهن مما
تاكلون واكسوهن مما تكتسون اخرجه عليه السلام مخرج الغالب وكانت اطعمتهم متساويه في الغالب
وكذا كسوتهم ذكره ابن شداد في احكامه وزاد الماوردي في الحاوي في حديث هند قالت فهل علي فيه من
شي فقال لا خذي ما يكفيك وولدك وليست هذه الزياده في الحديث ولم يذكر انها كانت تاخذ بالمعروف
ولو قالت ذلك لم يعد بالمعروف ولان النفقه جزا الاحتباس المنتفع به اصله القاضي والوالي والعامل
في الصدقات والوصي والمفتي والمضارب اذا سافر بمال المضاربه والمقاتله اذا اقاموا بكفايه المسلمين
وفي الذخيره اذا طلبت نفقتها وهي في بيت ابيها تجب عليه لان النفقه حقها والنقله حقه فاذا ترك
حقه لا يسقط حقها وفي المحيط في الاصل ان المريضه والرتقا اذا طلبتا النفقه قبل تسليم نفسها
فرض لها النفقه ولم يحك خلافا وقال بعض المتاخرين من ايمه بلخ لا تستحق النفقه حتى تزف الى منزل
الزوج وليس الفتوى عليه وفي مجمع البحرين يجب نفقتها وكسوتها وسكناها بتسليم نفسها في منزل
زوجها وهو روايه عن ابي يوسف واختارها القدوري وفي المبسوط ذكر الاول
وتعتبر في ذلك حالهما جميعا قال شارح المختصر رحمه الله هذا اختيار الخصاف وعليه الفتوى
وفي البدايع قال الجصاص يعتبر حالهما فيها ان كانت تاكل في بيت ابيها خبز الشعير تطعم عند زوجها

البر ولحم الشاة اذا كان زوجها يأكل خبز الحوارى ولحم الحمل والدجاج والحلوا وقال الكرخي
تعتبر حاله قال صاحب البدايع هو الصحيح لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته قال وهذا نص في الباب
وذكر الخصاف في ادب القاضي ان المراة اذا كانت مفرطة اليسار والزوج مفرط الاعسار فرض
عليه على قدر طاقته فاعتبر حاله دون حالها وكذا ذكره محمد في كتاب النكاح وكذا ذكره الخصاف في الكسوة
والصحيح اعتبار حالهما ذكره شارح ادب القاضي للخصاف وفي المبسوط المعتبر حاله في اليسار
والاعسار في ظاهر الرواية لانها لما تزوجت نفسها من المعسر فقد رضيت بنفقة المعسر فلا تستوجب عليه
الا بحسب حاله وفي المغني يعتبر حالهما جميعًا وفي شرح المدونة لابن يونس يعتبر في النفقة حاله وحالها
وفي الحاوي يعتبر حال الزوج دون الزوجة لما تلونا ولقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ولانه
وان كانت المتعة محلها وحكم الكسوة واحد ولنا حديث هند امراة ابي سفيان قال لها عليه السلام
خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف فقد اعتبر كفايتها وحالها ولم يعتبر حاله وقد ذكرنا الحديث
وهو في الصحيحين وغيرهما والفقه فيه ان النفقة تجب بطريق الكفاية والفقيرة لا تحتاج الى
كفاية الموسرات الفايقات الغنى فلا معنى للزيادة واعتبار حال الازواج المفرطين في اليسار والبسطة
في كثرة الاموال ونحن نقول بموجب الاية انه يخاطب بقدر وسعه والفاضل يكون دينًا في ذمته اذا فرضت
عليه ويؤخذ منه اذا ايسر قال صاحب الكتاب وتفسيره انهما اذا كانا موسرين تجب نفقة اليسار وان
كانا معسرين اي معسرين فنفقة الاعسار وان كانت معسرة والزوج موسر تجب لها دون نفقة الموسرة
وفوق نفقة المعسرة وبالعكس والمعروف هو الوسط وفيما قلنا الجمع بين الدليلين والعمل بالنصين
ورعاية الجانبين فكان اولى القولين ويدل عليه ايضًا قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف قيل هي في المطلقات وهو الظاهر وقيل في الزوجات وقال الشهيد في النفقات قيل
بر ضعف خبز يعني في الاعم الاغلب وليس بامر فلم يكن فيها الزام الوالدة بالارضاع وقد تقدم وقيل الخبر
بمعنى الامر فلهذا الاجر لها اخذ الاجر عليه على ما ياتي وان كانت لا تجبر في الحكم وفي الحاوي قال
الماوردي نفقة الزوجات مقدرة تختلف باليسار والاعسار وتعتبر بحال الزوج دون الزوجة
قال وقال ابو حنيفة وملك واحمد بن حنبل الا اعتبار بيسار الزوج واعساره فخالفوا في الاحكام الثلثة
فلم يجعلوها مقدرة ولا معتبرة بحال الزوج ولا تختلف باليسار والاعسار اما قوله
لم يجعلوها مقدرة يعني بالمدين من الحب على الموسر وبمد واحد على المعسر وبمد ونصف على المتوسط كما جعله
مقدرة فنقله عنهم صحيح وعن ملك يفرض مد بمد من وان كل يوم وهو مد وثلث بمد النبي عليه السلام

قال ابن حسب انه هشام بن اسمعيل لفرض نفقة الزوجات فاستحسنه ملك ذكره في الانوار وهو
خلاف ظاهر مذهبه ولا معتبرة بحال الزوج يعني وحده وقد ذكرنا اختلاف الاصحاب فيه وقوله ولا
تختلف باليسار والاعسار غير صحيح وقد ذكرنا اختلافها باليسار والاعسار وفي المغني نقل عن ابي
حنيفة وملك انه تعتبر فيهما حال المراة وليس كما قال بل المعتبر حالهما او حال الزوج كقول الشافعي
ولا اعتبار بحال المراة وحدها ثم قال النفقة مقدرة بالكفاية وتختلف باختلاف من تجب له النفقة
وهو قول ابي حنيفة وملك وينبغي له ان تقول وباعتبار من تجب عليه ايضًا كما هو مذهبه
وقال القاضي من الحنابلة مقدرة برطلين من الخبز في كل يوم في حق الموسر والمعسر اعتبارًا بالكفارات
وانما يختلف الموسر والمعسر في الجودة والصفة واما في قدر الماكول وما يقوم به البنية فلا يختلفان
والجانب الاقل من الكفاية ترك للمعروف وايجاب الكفاية انفاق بالمعروف وقال الماوردي في الحاوي
واولى الاصول في اعتبار الحب في النفقة الكفارات لانها طعام يقصد به سد الجوعة ويستقر في الذمة
قال ثم وجدنا اكثر الطعام المقدر في الكفارة فدية الاذى وهي مدان لكل مسكين فجعلناه اصلا لنفقة الموسر
فاوجبناه نفقة لزوجته في اول كل يوم ولانه اكثر ما يقتات الانسان عادة ووجدنا اقل الطعام المقدر
في الكفارات كفارة الوطي في شهر رمضان لكل مسكين مد فجعلناه نفقة لزوجة المعسر وهو اقل ما يقتات
الانسان في الاغلب وجعلنا للمتوسط مدًا ونصفًا دون نفقة الموسر وفوق نفقة المعسر والمد رطل
وثلث وسبعون درهما وثلث درهم ذكره في المنهاج ويعتبر اليسار والاعسار بالكسب في وجوب النفقة
لا باصل المال وهو تحكم محض وخلاف المعروف بين الناس قال ويعتبر ذلك في الكفارات وسوا كان
المقدر فوق شبعها او مقصرًا فان زاد على شبعها كانت ملكًا لها وان نقص ولم يقدر على النفع به كان
الزوج بالخيار بين ان يتم لها شبعها وبين ان يمكنها من اكتسابه فان فعل فلا خيار لها فان لم يقدر على
الاكتساب لكفايتها صارت من اهل الصدقات تاخذ باقي كفايتها من الزكوات والكفارات وهذا
عجب ان الله سبحانه يقول قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم وما ملكت ايمانهم فقد اخبر سبحانه انه فرض
علينا ولم يفرض كفايتها من نفقتها على اصحاب الكفارات والزكوات قال ويقدر لاهل الحجاز بالتمر
لانه قوتهم ولاهل الطايف بالشعير لانه غالب قوتهم ولاهل اليمن بالذرة ولاهل العراق بالبر ولاهل طبرستان
بالارز فتستحق بعضها من ذلك ولا تعتبر الحب من البر والشعير والذرة دقيق ولا خبز لوجهين احدهما
ان ذلك لا يصلح للادخار والاندراع والثاني يثبت في الذمة دون الدقيق والخبز قلنا اما المانع من
ثبوت الدقيق والخبز بالفرض في ذمته كالثمن فيهما واعتبار الاندراع والادخار باطل بوجهين احدهما

ان الشرع لم يرد في النفقة بالحب اصلاً فبطل دعوى الادخار والازدراع فيها والثاني ان النفقة تجب كفاية
اليوم فلا معنى لدعوى العرف النادر ولانه اذا دفع المد اليها يجب عليه ان يدفع اليها اجرة طحنه حتى يصير
دقيقاً واجرة خبزه حتى يصير خبزاً او يقيم لها من يطحنه ويخبزه فما المانع من دفع الخبز ابتداء وانما هذا
ظاهرية محضة بلا دليل من كتاب او سنة او قول صاحب عند من يقول به او قياس قال ولا يجب عليه
الخبز ابتداء وان طلبته ولو اتفقا على القيمة ففي جوازها وجهان وفي المنهاج عليه تمليكها حبا وكذا
عليه طحنه وخبزه في الاصح ولا يجوز الاعتياض في الاصح الا دقيقا وخبزا على المذهب ولو اكلت معه
سقطت نفقتها في الاصح اذا لم يجز الاعتياض عن البر بالخبز كيف يسقط الحب الواجب بالاكل
ما لم يجز ان يكون عوضا عنه ولم يكن حقها وفي المغني لابن قدامة اعتبار النفقة بالكفاية لا يسقط يصح ان
الكفاية لا تختلف باليسار والاعسار ولا هي مقدرة بالكفاية وحديث هند الثابت نص على الكفاية وهذا
لا يشترط الادام هذا عندنا في خبز البر دون الشعير وغيره قال صاحب المغني والايجاب
الحب تحكم والشرع ورد بالانفاق مطلقا من غير تقييد ولا تقدير فيجب ان يرد الى العرف والعادة وذلك
في الخبز والطعام والادام دون الحب قال ابن قدامة لو دفع اليها دقيقا او سويقا او خبزا او نقدا لم يلزمها
قبوله عند الشافعي ولو تراضيا على الدقيق والخبز لم يجز على المذهب كما ذكرنا وكان رسول الله
صلى الله عليه وسلم واصحابه ينفقون على انفسهم وازواجهم واهليهم ما ينفق لهم اكله دون الحب قال ولان
الحب يحتاج الى طحنه وخبزه فتتكلف ذلك من مالها فلا تحصل الكفاية بنفقتها ذلك على الزوج
في الاصح ذكره النواوي وقال عز الدين بن عبد السلام في القواعد هلا قدر الشافعي نفقة الزوجات
بالحاجة والكفاية كنفقة الابوين والاولاد ولم قدرها بالامداد قال قلنا لما كانت النفقة عوضا عن
البضع قدرها لان الاصل في الاعواض التقدير هذا قوله القديم وفي الجديد تجب ازاء التمكين لا
بالعقد ونذكر الدليل بعد هذا على فساد القولين عن قريب ان شاء الله تعالى والعجب ممن يتكلف وجه
الامداد على القديم وليس مذهبا للشافعي فانه قد غسل كتبه القديمة واشهد على نفسه بالرجوع عنه
وهكذا نقله اصحابه عنه منهم امام الحرمين وقال تاج الدين عبد الرحمن المعروف بالفركاح من جعل القول
القديم مذهبا له فقد كذب عليه وصنف في ذلك كتابا واستدل في القواعد على بطلان الامداد
بقوله عليه السلام الثابت لهند امراة ابي سفيان خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ولم تكن هند
عارفة بكون المعروف مدين في حق الغني ومدا في حق الفقير ومدا ونصفا في حق المتوسط قال وقد نص
الله سبحانه على المعروف في الكسوة بقوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف رزق

المطلقات وكسوتهن كل منهما مقيد بالمعروف في الآية قال والغالب ان كل ما ورد في الشرع الى المعروف فانه
غير مقدر وانه يرجع فيه الى ما عرف في الشرع او الى ما تعارف الناس قال ولا فائدة في التقدير بالحب
فان ما ينضم اليه من مؤنة اصلاحه مجهول والمجهول اذا انضم الى المعلوم صار كله مجهولا ولم يعهد في السلف
ولا في الخلف ان احدا انفق الحب على زوجته مع مؤنة اصلاحه بل المعهود منهم الانفاق مما يأكلون على
جاري العادة والذي قاله الشافعي مؤد الى ان يموت كل انسان ونفقة زوجته في ذمته لان المعاوضة
عن الحب الذي اوجبه الشافعي بما يطعمه الرجل من الخبز واللحم وغيرهما لا يصح في الشرع فلا يكون عوضا
ولو جاز ان يكون عوضا لم تبرأ ذمته من النفقة لانه لم يتعاقد عليه الزوجان وما بلغنا ان احدا من السلف
اطعم زوجته على العادة ثم اوصى بان يوفى نفقتها حبا من ماله ولا حكم بذلك حاكم على احد من الازواج بعد
موته انتهى كلامه في القواعد وقد تركوا قوله في جميع البلاد الاسلامية في العصر بمدي قمح على الرؤساء
والاكابر في نفقات زوجاتهم وانما تقبض الفراض على الارز والخبز بالدراهم ولا ترضى بمد القمح اراذل الناس
ولا تعرف هذا في العالم الا من الكتب على قول حكاية قول الشافعي وان امتنعت من تسليم نفسها حتى يعطيها
مهرها فلها النفقة لانه منع بحق فلا تحرم نفقتها وكذا بعد الدخول عند ابي حنيفة وقد تقدمت المسئلة
في كتاب النكاح قوله وان نشزت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله وفي المغني وهو حاضر فان كان
غائبا لم تعد نفقتها حتى تعود وهو الاصح عند الشافعية وسقوط النفقة بالنشوز قول الائمة الاربعة
واصحابهم الا ابن عبد الحكم من المالكية ومن تابعه من المغاربة وفي الانوار قال عبد الوهاب لا نفقة
للناشز وعليه العراقيون من المالكية قال ابو الوليد وهو الاظهر واختلف المغاربة فيها واوجبها
اكثرهم وقال هو في مقابلة الاستباحة فلا تسقط بمنع المباح كنفقة الابن على سنين وهو قول
الشعبي وعمر بن عبد العزيز ذكرهما ابن زرقون من المالكية وداود ولو امتنعت في منزل الزوج من تمكينه
فلها النفقة عندنا وبه قال مالك لان النفقة لاجل الاحتباس المنتفع به وهو قائم لانه يقدر على وطيها
كرها او بحيلة وفي المدونة لو كانت معه في منزل ومنعته نفسها فعليه النفقة وله الاحتيال الى
الوصول اليها والعادة ان البكر لا توطأ الا كرها والثيب اسهل وعند الشافعي لا نفقة لها لانها
بمقابلة التمكين عنده لا بمقابلة البضع على الجديد كنفقة العبد المشترى فان الثمن مقابل بالرقبة
والنفقة تجب بسبب الملك وقال اصحابنا نفقة الزوجة بمقابلة الاحتباس المنتفع به وفي الانوار
النفقة بمقابلة استدامة الاستمتاع بها ولا يجوز ان يكون بمقابلة البضع لوجوه احدها ان مجموع
النفقة على غاية الجهالة والزمان الذي تجب فيه النفقة لا يعلم عند العقد قطعا فلا يتصور جعلها عوضا

عن البضع الا ترى انه لو تزوجها على الف درهم وعلى مد بر في كل يوم لا يصح التسمية بلا خلاف وثانيها
انها تسقط بالنشوز كما تقدم ولو كان بمقابلة البضع لم تسقط به كالمهر وثالثها لو كانت صغيرة
لا يوطا مثلها لا تجب النفقة مع وجوب المهر فلو كانت في مقابلة البضع لوجبت كالمهر ورابعها ان النبي صلى
الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها ولم يدخل بها سنتين وما انفق عليها حتى دخل بها ولو كان
حقا واجبا عليه لما تركه سنتين وفي الحاوي تجب بالتمكين والعقد شرط هذا عند البغداديين وعند
البصريين بالعكس ولا يجوز ان يكون بمقابلة التمكين طردا وعكسا فانه قد يوجد التمكين ولا تجب النفقة
كالامة اذا مكنت من نفسها ليلا او نهارا او لم يبوئها المولى منزلا او لم يسلمها الى الزوج وقال لمتى ظفرت
بها وطئتها وكذا لو سلمها اليه ليلا ولم يسلمها نهارا ذكره في التتمة او كانت تمتنع من النقلة الى منزل
الزوج ويمكنه من وطئها في منزل ابيها او تجب للرتقاء والقرناء والمريضة مع عدم التمكين من استحالة
الوطي او لحوق الضرر بها بوطئها وفي الحاوي ان كان في جماعها سره ضرر بها منع الزوج واخذ بنفقتها
وذلك اما لضؤولة جسدها او لضيق فرجها او لعظم خلقه وغلظ ذكره فيمنع من وطئها لانه ربما افضاها
وادى الى تلفها وليس ذلك بعيب يوجب الفسخ فان ادعت العجز عن احتماله وانكر يري النساء الثقات اذا لم
يمكن علمه الا عند الايلاج ينظر اربع من النساء الى ذكره عند ادخاله في احد الوجهين على اعتبار انه
شهادة وان كانت الزوجة صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها معناه لا يوطا مثلها وفي الذخيرة لو
تسلمها وهي صغيرة لا تصلح للجماع لا تجب نفقتها سوا كانت في بيت الزوج او في بيت ابيها لان سبب وجوب
النفقة الاحتباس المنتفع به اذ الانتفاع هو المطلوب والاحتباس وسيلة اليه وفي الصغيرة لا نفقة
لها وان كانت كبيرة تجب وفي الانوار ان الزوج لم يبلغ او كانت ممن لا يمكن وطئها فلا نفقة لها وفي الجواهر
وقيل يلزمه الدخول والنفقة اذا بلغ الوطي وان لم يحتلم وفي الحاوي نص الشافعي في كتاب النفقات
وعشرة النساء على انه لا نفقة للصغيرة واختاره المزني وفي قول تجب وان كانت كبيرة والزوج صغير
قال المروزي تجب قولا واحدا كقولنا وان كانا صغيرين الاصح وجوبها وفي المنهاج الاظهر ان لا نفقة
لصغيرة وانما تجب لكبيرة على صغير وفي التنبيه اصح القولين فيها انها لا تجب وفي المغني الصغيرة التي لا
يمكن وطئها لا نفقة لها وعليه الجمهور وعند الثوري تجب وهو قول داود الظاهري واصحابه
ولو كانت في المهد ذكره في المحلى لاطلاق الزوجات وفي الاشراف لو زوج الصغير كبيرة فلها النفقة
واختاره ابن المنذر وقال مالك لا نفقة لها وفي الذخيرة وتجب نفقة الكبيرة على الزوج وان تعذر
وطئها لعارض كالرتق والقرن والحيض والمرض كان ذلك قبل النقلة اليه او بعدها في بيت الزوج حتى

مرضت الكبيرة في بيته مرضا يمنعه من الجماع او زفت اليه كذلك او لم تزف الا انها غير مانعة نفسها او
مانعة بحق تجب وهذا ظاهر الرواية لحصول الانتفاع بالدواعي والاستيناس وعن ابي يوسف في الرتقاء
والمريضة التي لا يمكن وطئها لا نفقة لها قبل النقلة وان استقلت اليه بغير رضاه فله ردها الى اهلها وان
نقلها مع علمه بذلك لا يردها ولها النفقة للتسليم القاصر بخلاف الصغيرة التي لا تجامع لان المنفعة
فيها فائتة حتى لو كانت الصغيرة تصلح للخدمة والاستيناس فنقلها الى بيته فليس له ردها وتستحق
النفقة عند ابي يوسف فاعتبر منفعة الخدمة والاستيناس على هذه الرواية وعن محمد في الرتقاء الا يلزمه
نفقتها قبل نقل الزوج بنفسه كقول ابي يوسف بخلاف ما لو مرضت في منزل الزوج فانه ليس له ان يحولها
الى اهلها بل ينفق عليها قال ابو يوسف الا ان يتطاول مرضها فتكون بمنزلة الرتق عنده وفي كتاب الاقضية
اذا تزوجها رتقاء او مريضة فلها النفقة لان الرتقاء تجامع فيما دون الفرج وكذا المريضة فيجب النفقة
فعلى هذه العلة اذا كانت الصغيرة مشتهاة ويمكن جماعها فيما دون الفرج تجب نفقتها وقوله لانها عوض
عن الملك عنده هذا قوله القديم قد رجع عنه وقوله ولا يجتمع العوضان عن معوض واحد غير المسلم
فانه لو تزوجها على الف درهم وعبد او فرس يجوز ويكون الكل عوضا واحدا فكذا مع غيرها من المسمى والا
من ذلك وقد ذكرناه قبل هذا او زوجة المجبوب لو كانت صغيرة فلا نفقة لها حتى تحتمل الجماع وان كان
الجماع لا يتأتى من المجبوب • واذا حبست المرأة في دين فلا نفقة لها لان فوات الاحتباس جاء من جهتها
بالمماطلة وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه وكذا لو غصبها رجل وذهب بها وعن ابي يوسف ان لها
النفقة والفتوى على الاول وفي الوجيز تسقط النفقة بفوات الاحتباس لا من الزوج على رواية الاصل
والجامع والخصاف وهو الاصح وفي الذخيرة هو الصحيح وفي رواية ابي يوسف لا واختارها شيخ
الاسلام ابو الحسن علي بن الحسين السعدي وانما المسقط عنده فوات الاحتباس من جهتها وفائدته لو
حبست ظلما او غصبها انسان لا تجب نفقتها على الاول وتجب على الثاني وفي البدائع قال في الجامع اذا
حبست في دين فلا نفقة لها ولم يفصل بينما اذا كان حبسها قبل النقلة او بعدها وسوا لو كانت قادرة على
تخليه في الحبس او لا وذكر الكرخي انها اذا حبست في دين قبل النقلة فان كانت تقدر ان تخلي بينها وبينه
في الحبس فلها النفقة وان كانت محبوسة في موضع لا تقدر على التخلية فلا نفقة لها وهو تفسير ما اجمله
محمد رحمه الله في الجامع ولو حبست بعد النقلة لم تبطل نفقتها وذكر القدوري ان ما ذكره الكرخي في الحبس
محمول على ما اذا كانت لا تقدر على قضائه اما اذا كانت تقدر فلم تقض وصبرت على الحبس فلا نفقة لها وهذا
كأنها حبست نفسها في ادب القاضي للخصاف ان الحبس من قبلها على ثلاثة اوجه اما ان تكون تشترت او حبست

لحق او بغير حق فلا نفقه لها في الوجوه الثلثه اما اذا كان حبسها بغير حق بان لا يقدر على اداء دينها او حبست
ظلما فلان لم يجي من قبل الزوج وفيه خلاف ابي يوسف وان كان الحبس من جهه الزوج فهو على ثلثه اوجه
ايضا ان هرب او حبس لحق او بغير حق لا يسقط نفقتها وفي الذخيره لو حبس الزوج وهو يقدر على
ادا الدين او لا يقدر او حبس ظلما او هرب فلها النفقه لفواته من جهته وان حبست بعد النقله وبعد
ما فرض لها النفقه لا تبطل نفقتها لان المنع بعارض الزوال وهو غير مضاف اليها فلا يوثر في اسقاط
حقها كالحيض والنفاس وان قدرت على ادا الدين فلم تفعل فلا نفقه لها وهذا كله قول ابي يوسف
واختيار القاضي ابي الحسن السغدي على ما تقدم وذكر محمد في الجامع من غير ان حبسها يسقط نفقتها
واستشهد محمد بغصب العين المستاجره من يد المستاجر حيث يسقط الاجر عنه لفوات الانتفاع
لا من جهته كذا هاهنا ولو حجت بدون محرم او بغير محرم لا تجب لفوات الاحتباس لا منه وعن ابي يوسف
لها النفقه فيقضي بنفقه شهر واحد والباقي يا خذه اذا رجعت لانه لا يقضي لاكثر من شهر ذكره
في المنصوري وفي الذخيره والبدايع لكن تجب نفقه الاقامه دون السفر لانها هي المستحقه ولو
سافر معها زوجها تجب عليه نفقه الاقامه ولا تجب عليه الزياده وموونه السفر والكرا حتى لو كانت
نفقتها في الحضر درهم وفي السفر نصف دينار تجب درهم والباقي من مالها وعن ابي يوسف بعد النقله
تجب في الحبس والحج وقبلها لا تجب وعنه يومر الزوج ان يحج معها وينفق عليها ذكره في الجامع وفي الذخيره
لو حجت حجه الاسلام قبل النقله فلا نفقه لها وبعده تجب في قول ابي يوسف وقال محمد لا نفقه لها
قال صاحب الذخيره هكذا ذكره القدوري وذكر الخصاف انه لا نفقه لها ولم يذكر خلافا لابي يوسف
ان التسليم قد وجد وهي مضطره في حجه الاسلام بخلاف ما اذا لم يجب عليها لعدم التسليم واجمعوا
على ان الصوم والصلاه لا يسقط النفقه ولو اقامت هناك مده لا تحتاج اليها فلا نفقه لها وان
مرضت في منزل الزوج فلها النفقه وكذا لو وطيت بشبهه او وطي الزوج عمتها او خالتها او اختها بشبهه
او نكاح فاسد فلها النفقه وان امتنع وطيها حتى تنقضي عدتها وفي الحاوي لو احرمت بحج فرض
او نفل بغير اذنه فلا نفقه لها وما دونه وذهب معها فلها النفقه وكذا ان لم يكن معها في اظهر القولين وفي
الجواهر تجب النفقه للرتقا والمريضه والمجنونه وان زوجت صغيره من صغير فلا نفقه لها حتى تبلغ
وتطيق وفي المغني لو سلمت نفسها وهي حايض او نفسا او مريضه او رتقا لزمته النفقه وكذا ان حدث بها
شي من ذلك في منزله لان الاستمتاع بها ممكن وان ادعت ضررا في وطيه لضيق فرجها او قروح به وانكره
تريه امراه ثقه ويعمل بقولها وان ادعت عبالة ذكره وعظمه ينظر اليهما امراه ثقه كقولنا وعند مالك

يشترط امراتان وعند الشافعي اربع وقد ذكرنا ذلك عنه ولو امتنعت حتى يعطيها صداقها فلها النفقه
ولو كان المنع لصغر او مرض لم يلزمه النفقه ولو احرمت بحج نفل بغير اذنه سقطت نفقتها وكذا باذنه
في الصحيح وقال القاضي لها النفقه وان احرمت بالحج الواجب من الميقات فلها النفقه لانه منع بحق
كما لو صامت رمضان ولو كان احرامها قبل الميقات او قبل الوقت فلا نفقه لها لانها فوتت التمكين
بشي مستغنى عنه وفي الصوم التطوع تسقط نفقتها وعن ابي يوسف انها اذا سلمت ثم مرضت تجب نفقتها
لتحقق التسليم التام ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح قالوا هذا حسن وفي لفظ المختصر ما
يشير اليه وهو قوله ان مرضت في منزل الزوج وفي الجامع مرضت في منزله او زفت اليه مريضه تجب
استحسانا كالرتق والقرن وقياسا لا كالصغيره وخلاف ابي يوسف في الثانيه ولو منعت نفسها
لا ستيفا مهرها تجب وعن ابي يوسف لا تجب قبل النقله اليه وكذا لو منعت نفسها بعد دخوله عند
ابي حنيفه وقد مرت غير مره ولو كان تسلمها ابوها وهي مراهقه فوطيها الزوج فللاب منعها اتفاقا
لعدم صحه التسليم ذكره الشهيد ولا تشترط في المكاتبه التبوئه كالحره واذا بوا الامه حتى وجبت
نفقتها فله اخذها وتسقط لان التبوئه اعاره لا لزوم فيها ويفرض على الزوج اذا كان موسرا
نفقه خادمها ايضا وهو قول الائمه الاربعه وفي الاسبيجابي والينابيع ان كان لها خادم متفرغ لخدمتها
ليس له شغل غير خدمتها فرض له النفقه بالمعروف وفي الذخيره ان لم يكن لها خادم لا يفرض عليه
نفقه خادم في ظاهر الروايه عن اصحابنا الثلثه ولو ابى الزوج ان ينفق على خادمها وجا بخادم من عنده
لم يقبل منه وعن بعض مشايخنا له ذلك كما لو خدمها بنفسه ثم اختلف مشايخنا في الخادم اي خادم هي
منهم من قال هي مملوكتها حتى لو كانت حره او غير مملوكه لها لا تستحق النفقه ومنهم من قال كل من يخدمها
وان كان معسرا لم يفرض لها نفقه خادم وان كان لها خادم في روايه الحسن عن ابي حنيفه وهي الاصح
وعند محمد تجب نفقه خادمها اذا كان لها خادم وفي الانوار وعليه اخدامها ان كانت لا تخدم نفسها
لشرفها وعلى زوجها وان كانت من اهل الضعه فليس عليه خدمتها ولو قال انا ادفع اليها ولا انفق
على خادمها فلم ترض هي الا بخادمها فلها ذلك ويلزمه ان ينفق عليها وفي الحاوي نفقه خادمها ان
كان مملوكا لها دون نفقه زوجته فيجعلوها مدا على الموسر والمتوسط والمعسر وسوى فيه بين القادر
والعاجز وفي المغني ان كانت من ذوي الاقدار تجب لها نفقه خادم واحد ولا يلزمه تمليك الخادم منها
وان قالت انا اخدم نفسي وطلبت اجره خادم لا يلزمه وان قال الزوج انا اخدمك بنفسي لا يلزمها
لانها تحتشمه في ذلك غضاضه في حقها لكون زوجها خادما لها وفي وجه يجوز ويلزمها الرضى.

به وفي الكتاب ما يدل على ان الثاني قولنا لانه قال لو تولى ذلك بنفسه كان كافيًا ولا يفرض لاكثر من
خادم واحد وهذا قول الجمهور منهم الائمة الاربعة ومحمد وقال ابو يوسف يفرض لخادمين احدهما
لمصالح داخل البيت والاخر لمصالح خارجه وهو نظير الخلاف في الغازي اذا احضر الغزاة بافراس يسهم
لفرس واحد عندهما وعند ابي يوسف لفرسين على ما يأتي في السير ان شا الله تعالى وفي فتاوى اهل
سمرقند اذا كانت من بنات الاشراف وذوي الاقدار ولها خدم كثير يجبر على نفقة خادمين وعن ابي
يوسف في رواية اخرى اذا كانت فايقة في الغنى والرخت ولها خدم كثير وزفت اليه لذلك استحقت
نفقة الخدم كلها على زوجها وهي رواية هشام عن محمد وفي الينابيع وعن ابي يوسف يفرض للمفرطة في
اليسار لخدامها وان كثروا واختاره الطحاوي وان كانت الزوجة امة فلا نفقة لخادمها ولو كان
له اولاد لا يكفيهم خادم واحد فرض عليه لخادمين واكثر بخلاف الزوجة لحصول المقصود بخادم واحد
والخادم اذا لم يخدم لا تستحق النفقة لانه ليس بخادم وفي الذخيرة كما يفرض نفقة القاضي نفسه في بيت
المال يفرض لخادمه ايضًا كذا الزوجة وقال ابو بكر بن المنذر في الاشراف ليس في وجوب نفقة الخادم
اصل يعتمد عليه من كتاب يجب قبوله فيفرض لخادم واحد وهو اقل ما قيل فيه وعند الظاهرية لا يفرض
لخادم ولو كانت بنت السلطان ذكره في المحلي وفي الذخيرة تجب نفقة الامة على زوجها حرًا كان
او عبدًا او مكاتبًا او مدبرًا اذا بواها مولاها بيتًا في منزل الزوج ولم يستخدمها لتفرغ نفسها للقيام
بمصالح زوجها وكذا الوتر وحواخره و ومدبرة بيتًا يفرض عليهم نفقتها شرط التبوية في الحرة وهذا
لا يكاد يصح والحرة لا تستحق احد خدمتها فينبغي ان تستحق النفقة اذا لم تمنع نفسها ويحتمل
ان تكون مستاجرة لخدمة امراة او ظيرا عند احد ولو كانت الامة تذهب الى المولى في بعض الاحيان
وتخدمه من غير ان يستخدمها فلها النفقة ولو استخدمها اهل المولى ومنعوها من الرجوع فهو كاستخدامه
تسقط به نفقتها ولو تزوج العبد باذن المولى وفرض القاضي عليه بالنفقة تتعلق بالرقبة فيباع فيها
وان فداه المولى لم يسع فان اجتمعت مرة ثانية بيع فيها ايضًا فان مات العبد سقطت النفقة ولا
تطلب بها المولى كالعبد الجاني اذا مات لان محل الاستيفا قد فات بالموت وان قتل انتقلت النفقة
الى قيمته قال العبد وهذا غير صحيح بل تسقط بالموت لمعنى الصلة والقيمة انما تقوم مقامه في حق
دين لا يسقط بالموت وفي البدايع ان مات العبد سقطت نفقتها وكذا لو قتل في ظاهر الرواية
وذكر الكرخي انها تنتقل الى قيمته لقيامها مقام العبد ووجه الظاهر ان فيها معنى الصلة فاشبه
الحر اذا قتل خطا لا يوجد النفقة من ديته قال وكذا في المدبر والمكاتب تتعلق برقبته وكسبه وفي

١٥٠

الذخيرة لا تتعلق برقبة المكاتب فان عجز بيع فيها وفي الاشراف على العبد نفقة زوجته قال ابن المنذر
اجمع كل من يحفظ عنه من اهل العلم على ذلك كالائمة الاربعة واصحابهم والعبد يباع في النفقة عندنا
وعند الشافعي لا يباع وبيت لها الخيار في الفرقة وكذا عند احمد لكن على سيده وفي رواية في كسبه
وفي النتيجة وفي العبد غير المكتسب تجب في ذمة سيده وقيل في ذمته يوخذ بها بعد عتقه وفي الامة
لسيدها والذمية في النفقة كالمسلمة وامراة اكلت من مال زوجها زمانًا ثم ظهر انه كان ميتًا قبل ذلك
فهو من نصيبها وهو قول ابي العالية وابي قلابة ومحمد بن سيرين والشافعي وقال حماد الحسن والنخعي هو
لها بما حبست نفسها عليه وهو بعيد من النفقة اذ المال لورثته وهي لم تحبس نفسها لهم واذا كان له
عليها دين فقال احسبوا نفقتها مما لي عليها وجب وقاصها عليه به عند الكوفي ولابي ثور قولان احدهما عليه
كذلك والثاني ان عليها تركها حتى تحصل لها اليسار اذا كانت معدمة للآية واختار ابن المنذر
وفي الذخيرة لو زوج عبده امته فنفقتها عليه بواها بيتًا ام لا واذا فرض القاضي نفقتها فاخذت
نفقة اشهر ثم ظهر ان النكاح فاسد ارجع عليها بما اخذت وان انفق عليها بغير فرض لم يرجع عليها بشي
هكذا ذكره الصدر الشهيد في ادب القاضي وذكر في الحاوي في الفتاوى لو ان رجلًا اتهم بامراة
فظهر بها حبل فزوجت منه فان لم يقر ان الحبل منه فالنكاح فاسد عند ابي يوسف وعندهما صحيح وتستحق
النفقة وذكر في موضع اخر انها لا تستحق النفقة عندهما ايضا لانه ممنوع عن وطيها وان اقر انه منه
يجب النفقة بالاتفاق لصحة النكاح عند الكل وحل وطيها ولو اختلفا في العسرة واليسرة
فالقول قول الزوج والبينة لها وهو قول الشافعي وابي ثور وفي البدايع القول للزوج في دعوى
الاعسار مع يمينه هكذا ذكره القاضي والخصاف وذكر محمد في الزيادات ان القول قول المراة مع
يمينها لان الاقدام على الدخول بها او العقد عليها دليل اليسار بالنفقة ومنهم من نظر الى زي المطلوب
وفي الينابيع يفرض للزوجة في الشتا ان كان موسرًا درع يهودي او هروي وملحفة دينورية وخمار
ابريسم وكسا اذربيجاني ولخادمها قميص زطي وازار كرباس وكسا خبيص وفي الصيف درع سابوري
وخمار ابريسم وملحفة كتان وان كان الزوج من اعيان اهلها في الشتا درع يهودي وملحفة مروزي
وجبة خز او درع قز وخمار ابريسم ولحاف ولخادمها قميص يهودي وازار وجبة وكسا وخفان
وان كان معسرا يفرض لها في الشتا درع يهودي وخمار سابوري وملحفة زطية ولخادمها قميص
كرباس وازار وكسا وذكر الفقيه ابو الليث في نوازله انه لا يجب للزوجة ملاءة ولا خفان وفي
الذخيرة لا يفرض لخادمها خمار ويفرض لها الكعب والخف وقال محمد في الكتاب كسوة المراة في

الشتاء على المعسر درع يهودي وملحفة زطية وخمار سابوري ارخص ما يكون بما يدفيها وفي
الموسر درع يهودي او هروي وملحفة دبوزيه وخمار ابريسم وكسا انبجاني ولها في الصيف درع
سابوري وملحفة كتان وخمار ابريسم ومحمد رحمه الله ذكر لها في الاصل الدرع والخمار والقميص
وهما سوا الا ان الدرع يكون مجيبًا من قبل الصدر والقميص ما يكون مجيبًا من قبل الكتف ذكره
الحلواني في شرح الخصاف واجازه للفتا   لم يذكر القميص فيما تقدم الا الخادم واما والملحفة
الملاة التي تلبسها المراة للخروج قال الخصاف هي شبه الردا غير ان الردا دون الملحفة في العرض
وقيل الملحفة ما تلبس بالليل للتغطية ثم ان محمدًا رحمه الله لم يوجب الازار واوجبه الخصاف في
كسوة الشتاء دون الصيف قال السرخسي انما لم يوجبه محمد لانه للخروج وليس لها ذلك ولهذا لم
يوجبوا لها المكعب والخف وقيل اختلاف عرف وزمان وكان العرف في زمن محمد رحمه الله قعود
المراة في بيتها بلا سراويل وفي زمن الخصاف في العراق كانت المراة تجلس في بيتها مع السراويل لكن في
الصيف لا يمكنها ذلك لشدة الحر ويجب لها في الشتاء اللحاف وفراش النوم ويجب على القاضي اعتبار
الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان وفي ادب القاضي للخصاف يفرض على الفقير قميص ومقنعة
وملحفة باعتبار الحال ويزاد في الشتا سراويل وجبة على قدر عسرته ويسرته قال الشهيد لم يذكر
الخصاف السراويل في كسوة الصيف وذكرها في كسوة الشتاء ومحمد لم يذكرها في المبسوط اصلًا
العرف ايجابها في الشتاء والصيف وذكر شريك بن عبد الله ان ابن ابي ليلى قضى للمراة
بدرعين وخمارين وملحفة واحدة في السنة ولم يذكر السراويل اصلًا   هو عرف العرب واهل
الريف لطول ثيابهن لا يلبسن السراويل ونسا المدن قمصانهن قصار جدا فلا بد لهن من السراويل
صيفًا وشتاء فالقاضي ينظر الى عرف كل قوم وعادتهم وقال الشهيد اما في عرف ديارنا فيقضي
بالسراويل لها وبالجبة في الشتاء وفي الجواهر قال ابن القاسم عليه من الكسوة ما يصلح للشتاء والصيف
من قميص وجبة وخمار ومقنعة والشبية والوساده وشبه ذلك مما لا غنا عنه والغطا والوطا
والحصير والسرير في الوقت الذي يحتاج اليه لخوف العقارب والحيات وقال ابن حبيب او براغيث
او فار ونص مالك على انه لا يلزمه الحرير وان كان متسع الحال فاجراه ابن القسم على ظاهره وذلك
للتجمل والا يلزمه ذلك الزوج وحمل القاضي ابو الحسن ذلك على عاده اهل المدينه وقال عبد الملك ابن
الماجشون ان كانت شورتها التي تشورت بها من صداقها عندها فليس عليه سواها الا في لبس ولا
في غطا ولا في وطا بل لها الاستمتاع بها معها الا كلام لها فيه وان كان العهد قد طال بها حتى خلقت الشوره

وذهبت او لم تشور بالصداق لقلته فعليه كسوتها للشتاء والصيف مما لا غنا للنسا عنه وفي المغني
يرجع في كسوتها الى اجتهاد الحاكم فيفرض على قدر يسرتهما وعسرتهما فعلى الموسر اذا كان لحته موسره يجب
من ارفع ثياب البلد كالكتان والخز والابريسم وللمعسره تحت المعسر من غليظ القطن والكتان
وللمتوسطه تحت المتوسط من ذلك واقلها قميص وسراويل ومقنعة ومداس وجبة في الشتا ويزيد في
العدد ما جرت العاده بلبسه دون ما يكون للتجمل والزينه ويجب للنوم الفراش واللحاف والوساده
ومن عادته النوم في الاكسية والبسط فعليه ذلك للعاده وللجلوس بالنهار الحصير الرفيع او الخشن
بحسب اليسار والاعسار وكذا المشكل وفي الحاوي اقل الكسوة ثلثة اثواب في الصيف ويزاد في
الشتا وهي قميص لجسدها وقناع لراسها وسراويل او ميزر لوسطها والرابع جبة للشتاء ولا يجب
الملحفة لانها للخروج والزوج يمنعها وكذا الخف والمداس في البيوت للعرف ويعتبر في جنس الثياب
عاده بلدها فان كان الغالب القطن في الصيف والخز في الشتاء فرض لامراة الموسر بقطن مرتفع ناعم
كالنهري وجبة خز في الشتاء ولزوجة المتوسط متوسط القطن كالمروي والبغدادي وجبة قطن
محشو وللمعسر غليظ القطن كالبصري والكوفي وجبة منه او من الصوف ان كان يلبسه نسا بلدها
وان كانت ثياب بلدها الكتان والابريسم فرض لزوجة الموسر ثوب مرتفع الكتان كالدبيقي او مرتفع
الصقلي وفي السناحه ابريسم كالديباج والحرير ويعتبر القميص بقدرها وطولها وثمنها وكذا
السراويل وينظر في ذلك الى الكفاية وفي الفقه لا يعتبر الكفاية وفي المغرب درع المراة ما تلبسه
فوق القميص وهو مذكر ودرع الحديد مونثه ودرع سابري منسوب الى سابور موضع بفارس
وملحفة دبيرويه منسوب الى موضع وفي المجمل والشوار متاع البيت ولو رضيها ما يحتاج اليه من الدرس
والدهن واللحم والادام فقالت لا اخبز ولا اعجن ولا اطبخ ولا اعالج شيا من ذلك لا يجبر عليه
ذكره الخصاف في ادب القاضي وعليه ان ياتي بمن يكفيها عمل ذلك الا ان الواجب عليه الطعام وهو ما
يطعمه الانسان اي ياكله بخلاف نفقة خادمها فانها لا يستحق ادام متعل وقد تقدم وقال الفقيه
ابو الليث هذا اذا كان بها علة لا تقدر معها على الطبخ والخبز او كانت ممن لا تباشر ذلك بنفسها اما اذا
كانت تقدر وهي ممن تخدم نفسها لا تجبر على الزوج ان ياتي بمن يفعل ذلك والمستحب للزوج اذا كان
يقدر ان ياكل معها ما تاكله واذا كانت ممتنعه مما ذكرنا قال السرخسي وللزوج ان يمتنع من الادام
ويعطيها خبز البر ويقول هو طعام بخلاف خبز الشعير فانه لا بد من الادام معه وكذا اذا طلبت
الفواكه لا يعطيها وفي المغني قال الشافعي يعتبر في الادام الادهان لانها لا تحتاج الى طبخ وكلفه

ويعتبر بغالب عادة اهل البلدان ففي الشام يعتبر الزيت وفي العراق الشيرج وفي خراسان السمن وفي
كل يوم جمعة رطل لحم واذا كان رخيصا زاد على الرطل قال وهذا مخالف لقول الله تعالى لينفق ذو سعة
من سعته ومن قدر عليه رزقه اي ضيق فلينفق مما اتاه الله ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ولهن
عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ومتى انفق الموسر نفقة المعسر لم ينفق بالمعروف ولا رزقها بالمعروف
وقد فرق الله سبحانه بين الموسر والمعسر في الانفاق وفي ذلك جمع بين ما فرقه الله تعالى وتقدير الادام
بما ذكروه خلاف المعروف بين الناس وهو تحكم بلا دليل فلا يعول عليه ومتى رأوا الناس ياكلون الخبز
بالشيرج وانما يعلل بالسمح الباذنجان والجبن والسمك والقطايف وزعموا انه عرف ولم يعتبروه
في الاصل وزعموا انه في الشرع مقدر ليت شعري من ابن جاء ايجاب الارز والدرز في الكفارة حتى يترك
العرف به وقالوا ان كانت بدوية فالمعتبر ما ياكله اهل البادية دون التقدير فهل وجدوا في الكفارة
فرقا بين الحضري والبدوي ويقولون انه شرع ويعرض لها الكسوة في كل ستة اشهر والنفقة في كل
شهر في اوله ويعطيها الغداء العرض على الحاكم في كل يوم في اوله ووسطه واخره قال شمس الائمة السرخسي
تقدير النفقة الفرض في كل شهر ليس بلازم والمحترف يعرض يوما بيوم وان كان من التجار وارباب الاجر
يعرض عليه شهرا فشهرا وان كان من الدهاقين يعرض عليه سنة فسنة والصناع الذين لا يفرغ
عملهم الا بانقضاء ايام الاسبوع يعرض عليهم كذلك وعند الشافعي واحمد بن حنبل يعرض في اول كل يوم
عند طلوع الشمس قال ابن المنذر في الاشراف قضى شريح للزوجة بخمسة عشر صاعا بالحجاجي
ودرهمين لدهنها وحاجتها وفرض الشعبي بخمسة عشر صاعا من الحنطة ودرهمين في كل شهر
وفرض على الامراة وخادمها اثني عشر درهما اربعة للخادم وثمانية للمراة وذلك في مصنف ابي بكر بن
ابي شيبة ولم يقض احد منهم يوما بيوم ولو كانت تلبس يوما وتترك يوما توفيرا تجدد لها الكسوة اذا
فرغ الفصل وان لم تلبس دائما ولم تتحرق لم تجدد لها اذا فرغ الفصل فظهر الغلط في التقدير
ومن اعسر بنفقة امراته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه هذا قول اصحابنا وهو مذهب عطاء بن
يسار والزهري والحسن بن ابي الحسن البصري والثوري وابن شبرمة وابن ابي ليلى وحماد بن ابي
سليمان وداود واصحابه واختيار ابن المنذر وقالت الائمة الثلاثة يفرق بينهما قال مالك ويكون
الواقع طلقة رجعية وليس له رجعتها الا اذا ايسر في العدة وعند احمد بن حنبل ان طلقها بنفسه
طلقة او طلقتين فله رجعتها في العدة فان راجعها ولم يقدر على نفقتها فلها رفعه الى الحاكم ويفرق
الحاكم فسخ وعند الشافعي يرفع الى الحاكم يوم اعساره في القديم وفي الجديد بعد ثلثة ايام وهو فسخ

عنه وان اعسر بنفقة خادمها او بادامها او بنفقة الموسر لم يثبت لها خيار الفسخ وفي المغني وان رضيت
بالمقام معه مع عسرته او ترك انفاقه او تزوجت به عالمة باعساره ثم عن لها طلب الفسخ فلها ذلك
عند الشافعي واحمد بن حنبل وعند مالك ليس لها ذلك قال القاضي من الحنابلة وهو ظاهر قول احمد
قالوا النفقة تتجدد كل يوم وكان الرضى بسقوطها قبل وجوبها فلا يعتبر وتناقض قولهم فيمن تزوجت
عالمة باعساره بالمهر راضية به لم تملك الفسخ ولم يقولوا رضيت بذلك قبل وجوبه وللشافعي في
الفسخ بالاعسار عن الصداق الواجب ثلثة اقوال احدها لها الفسخ به قبل الدخول وبعده فقياس
هذا كان ينبغي ان يفسخ ولا يعتبر رضاها قبل وجوبه كما قالوا في النفقة قالوا وهو الظاهر من كلام
الشافعي وهذا يبطل تعليل الشافعي بفوت البدن بعدم النفقة والقول الثاني لا خيار لها قبل الدخول
ولا بعده وهو اختيار المزني والثالث يفسخ قبل الدخول لا بعده واختاره المروزي وابن ابي هريرة
واكثرهم ذكر ذلك كله في الحاوي وفيه لو عجز عن عشر المد وقدر على تسعة اعشاره فسخ وكذا ان اعسر
بكسوتها فسخ ولو امتنع من الانفاق عليها لم يفرق اذا كان موسرا وبيع الحاكم عليه ماله وتصرف في نفقتها
فان لم يجد ماله حبسه حتى ينفق عليها ولا يفسخ نكاحه وان وجد نفقة يوم وعدم نفقة يوم لها
فسخه والنساج اذا كان لا يفرغ من نسجه الا بعد اسبوع ونسجه يكفي لنفقة اسبوع فلا خيار لها
وتستدين على نفسها او تاكل من مالها او من الصدقات والكفارات ثم النجار والحمال والبناء وغيرهم
من الصناع اذا تعذر عليهم العمل مدة لم تكن لها فسخ نكاحها الا ان يكون التعذر غالبا ولو كان له دين
على موسر لا يوفي بحبسه حتى يوفي ولا يفسخ ولو مكث في الحبس اشهرا او بموت حباه الزوجة ومن كان لا يقدر
الا من الاعمال المحظورة كاجرة صناع الملاهي وما ياخذ من المحاماة والكهانة فهو واجد للنفقة فاذا
اهمل ثلثة ايام تخرج للاكتساب في السلك بها ولا يمنعها ثم ان ملكا يؤجل شهرا ونحوه وفي المهذب يؤجل
عامين وعن عمر بن عبد العزيز يؤجل في النفقة شهرين ومنهم من قال يؤجل سنة احتجوا بما روي عن سعيد
بن المسيب ان عبد الرحمن بن ابي الزناد سال عن الرجل لا يجد ما ينفق على امراته قال يفرق بينهما
سنة قال سنة قال ابو محمد بن حزم رويناه عن ابن المسيب قولين احدهما يجبر على معاذ فيها والاخر يفرق بينهما
وتعلقوا ايضا بما روي عن عمر بن الخطاب انه كتب الى امراء الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم فامرهم
ان ينفقوا او يطلقوا فان طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى وبما يعدم انه عليه السلام قال في حديث
ابي هريرة امراتك تقول اطعمني والا فارقني رواه البخاري وغيره وبما رواه ابو هريرة انه عليه السلام
قال في الرجل لا يجد ما ينفق على امراته قال يفرق بينهما رواه الدارقطني وقاسوا على العنين والمولى

قال الشافعي بل اولى لوجهين احدهما ان البدن يقوم بترك الجماع ولا يقوم بترك الغذا فلا ثبت
الخيار بترك الجماع فبترك النفقة اولى والثاني ان منفعة الجماع مشتركة بينهما فاذا ثبت في المشترك
فسوه في المختص اولى واعتبروه بنفقة العبد فانه يؤمر ببيعه وبالمبيع اذا اعسر بثمنه ولنا قوله تعالى
فان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وهو عام في انظار كل معسر بحق وقال تعالى وانكحوا الايامى منكم
والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقرا يغنهم الله من فضله فاذا كان الفقر غير مانع من ابتدا
النكاح والفقر عندهم من لا شي له فالبقا اسهل وقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها سيجعل الله
بعد عسر يسرا دليل على ان من لم يقدر على النفقة لا يكلف الانفاق فاذا لم يكن مكلفا بها لم تكن واجبة
عليه في هذه الحالة فلا يجوز التفريق لعجزه عن نفقة لم تجب عليه ولا يجوز اجبار على الطلاق لاجل نفقة
لم تجب عليه وقد اخبر انه سيجعل بعده يسرا ووعده حق لا يخلفه وفي الاشراف والمحلى قال ابو بكر
الصديق رضي الله عنه لو رايت ابنة خارجة سالتني النفقة لقمت اليها فوجات عنقها وكذا ذكر عنه في
عائشة وعن عمر في حفصة ومن المحال المتيقن ان يضربا طالبا حق وفي المحلى عن مالك قال ادركت من كان
يقول اذا لم ينفق على امراته فرق بينهما فقيل له قد كانت الصحابة يعسرون ويحتاجون ولم يفرق بينهم ومن
نسايهم قال مالك ليس الناس اليوم كذلك قال علي بن حزم ومن اعجب العجب قول مالك الذي احتج
عليه بالصحابة ليس الناس اليوم كذلك انما تزوجته رجا فجمعت مقالته هذه وجوها من مخالفة امر
الصحابة وما مضوا عليه باقراره واعترافه بان الناس اليوم ليسوا كذلك فكيف يجوز له ان يخبر حكما يفرق
بان الناس فيه على خلاف ما مضى عليه الصحابة ومن اين له ذلك ومن اين عرف تبدل الناس فيها بل كل
من تزوج من الصحابة فانما تزوج والنفقة عليها بلا شك وما الناس اليوم وقبله الى عهد الصحابة الا
كذلك ثم قوله انما تزوجته رجا فقال وكان ماذا واي شي يحل امرا ما مضى عليه الصحابة قال ثم احتج
الشافعيون عليه فقالوا اذا كلفتموها الصبر شهرا ولا سبيل لها الى الصبر شهرا بلا اكل فماذا تصنع
قال ويقال للشافعيين وما ارتكبتموه اعظم فانكم اذا طلقتموها عليه فانه لا صبر لها مدة العدة بلا
اكل ولا تعيش مدة ثلاثة اشهر او مدة ثلاثة اقرا بلا نفقة وقد تكون ممتدة الطهر تقعد سنين بلا نفقة
الفرق للشافعية ان ذلك سوالها ورضاها والجواب عن قول سعيد بن المسيب انه
سنة انما روى عنه ذلك عبد الرحمن بن ابي الزناد وقال ابن حزم هو لاسي فسقط الاحتجاج به
والجواب الثاني قال الحافظ ابو جعفر الطحاوي لا يقطع بانه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لما
ان زيد بن ثابت كان يقول المراة كالرجل في الارش الى ثلث الدية فان زاد على الثلث فحالها على النصف

من حال الرجل قال ربيعة بن ابي عبد الرحمن قلت لسعيد بن المسيب ما تقول فيمن قطع اصبع امراة
قال عليه عشر من الابل قلت فان قطع اصبعين منها قال عليه عشرون من الابل قلت فان قطع
ثلاث اصابع قال عليه ثلثون من الابل قلت فان قطع اربعا من اصابعها قال عليه عشرون من الابل قلت
قلت سبحان الله لما كثر المها واشتد مصابها قل ارشها قال اعراقي انت قلت لا بل جاهل مسترشد او عاقل
مستثبت فقال انه السنة قال ابو جعفر لم يكن ذلك الا عن زيد بن ثابت فسمي قول زيد سنة قال ابن
حزم في المحلى قد خالف سعيد بن المسيب في ذلك عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وغيرهما وقد قال سعيد
ابن جبير في المحرم يقتل صيدا خطا فلا شي عليه فقيل له عمن قال السنة قال ابو محمد بن حزم العجب من
المالكيين جعلوا قول ابن المسيب انه السنة حجة مع مخالفة الصحابة والقران فاذا وجب عليه ثلثون من
الابل بقطع ثلث اصابع منها فاذا قطع الرابعة لم يوجب ذلك شيا ويسقط عشرا من الابل ايضا التي وجبت
بقطع الثالثة عليه فهذا لا يوافقه الكتاب ولا السنة ولا دليل العقل ولم يجعلوا قول ابن جبير انه السنة
حجة مع موافقة القران الثالث انه مرسل والشافعي لا يجعل المرسل حجة فان قيل هو مما يروى عن الشافعي
انه استثناها وعلل بانه استقراها فوجدها مسانيد ولا شك من له فهم ان الشافعي لم يستقرى جميع
مراسيل سعيد بن المسيب ولا غيره ولا نقل عن سعيد انه قال ما ارسلت قط الا ما كان مرفوعا صحيحا
فاذا ثبت لنا ذلك فيجوز ان يكون في مراسيله ما لا يكون مرفوعا فلا يكون حجة عنده اذ ما من مرسل له
الا ويجوز ان لا يكون مسندا فينبغي ان يمنع على اصله من العمل بجميع مراسيله الا ما علم منه انه مرفوع من
ذلك كما لو روى الراوي نسخة في الحديث وشك في حديث واحد او سقط انه لم يروه ولم يعلم ذلك بعينه
من نسخته فقد منع من رواية الجميع اذ ما من حديث الا ويجوز ان يكون هو الذي لم يروه واذا اختلط
المجهول بالمعلوم ولم يعلم المجهول من المعلوم صار الكل مجهولا فكذا ما نحن فيه والقاعدة في العمل بالمرسل
عنده احد امور ذكرها ان يروى من طريق اخر مسندا او مرفوعا او يعمل به بعض الصحابة ولو كان
واحدا او جماعة من التابعين ذكر هذه القاعدة عنه البيهقي في رسالته والنووي في شرح المهذب
في كتاب الحج ولا فرق بين مراسيل سعيد بن المسيب وغيره في ذلك وقال ابن حزم قد روينا عن ابن المسيب
قولين مختلفين فايهما كان السنة فالاخر خلاف السنة فبطل قوله السنة لاضطرابه ومخالفة بعضه
بعضا وذكر عنه في الاستذكار ابن عبد البر كقولنا والجواب عن اثر عمر انه لم يكتب الى امرا الاجناد الا
في حق الاغنياء دون العاجزين عن النفقة ولهذا قال فاذا طلقوا بعثوا بما كان لهن من النفقة الماضية
ونحن نتكلم فيمن اعسر بنفقة امراته ولا ذكر لذلك في كتاب عمر وقال ابن حزم قد صح عن عمر اسقاط طلبها

من المعسر ثم الفرق بين القادر والعاجز ان العاجز معذور غير مكلف بما لا يقدر عليه والقادر
المانع معاند وهم اول الناس لقول عمر فانهم لا يامرونه بالطلاق ولا يطلقون عليه ولا يطلقون على
العاجز قال ابو محمد واذا لم يكن للزوج مال فنفقتها في مال نفسها وان لم يكن لها مال فنفقتها في
سهم المساكين والفقراء من الصدقات والكفارات بنص القران فاي وجه للطلاق لو انصف
المعاندون انفسهم انتهى كلام ابن حزم كما قالوا في النساج اذا كان نسجه لا يفرغ الا بعد مرور
ايام الاسبوع انها تاكل من مالها في تلك المدة او تستدين عليه او تاكل من الصدقات والزكوات والكفارات
ولو كان له دين على موسر لا يوفي لحبس حتى يوفي ولا ينفسخ نكاحه ولو بقي في الحبس اشهرا واذا امهل ثلثة ايام
لخرج للاكتساب نهارا لا يمنعها الزوج من الخروج وفي المغني لو رضيت بالمقام معه مع اعساره لم
يلزمها التمكين وعليه تخلية سبيلها لتكتسب وتنفق على نفسها والجواب عن قول ابي هريرة امراتك تقول
اطعمني والا طلقني قالوا يا ابا هريرة سمعت هذا من رسول الله قال لا هذا من كيس ابي هريرة رواه كذلك
عنه البخاري في صحيحه وان ذلك من قول المراة وليس فيه ان الرجل يلزم به ووجه اخر ان هذا
الحديث لم يذكر فيه المعسر والخلاف في المعسر والموسر لا يلزم بالطلاق والجواب عن حديث ابي هريرة الذي
انفرد به الدارقطني عن الجماعة ولم يذكر في الكتب الستة ولا غيرها من الدواوين المشهورة قال ابو بكر
بن المنذر في النكاح ثبت باجماع فلا يفرق الا باجماع او سنة ثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا
معارض لها وهذا يدل على ان الحديث غير ثابت وفي طريقه عبد الباقي ابن قانع وقد ضعفه
ابن حزم وسئل البرقاني عنه فقال في حديثه نكرة وقال ايضا وهو عندنا ضعيف وقال ابو بكر
بن عبدان لا يدخل في الصحيح وقال الدارقطني كان يخطئ ويصر على الخطا وكان قد حدث به اختلاط
قبل موته بمدة وسمع منه قوم في اختلاطه قاله ابو الحسن بن الفرات وفوقه عاصم بن بهدلة ابي النجود تكلم
فيه ابن علية وقال ابو حاتم لم يكن بذاك الحافظ وقال يحيى بن سعيد ليس به باس وقال الدارقطني
في حفظه شي روى له مسلم مقرونا بغيره من الباب ذكره في الكمال والجواب عن العنين قال ابو بكر
بن المنذر لا يحتج بالعنين لانه بالاجماع ولا اجماع في مسئلتنا ولانا قد اتفقنا نحن وانتم على انه
لو وطئها مرة في عمره لا يثبت لها خيار العنة اذا عن عنها بعد ذلك فيلزمكم ان توافقونا على انه
لو انفق عليها مرة واكثر ثم اعسر لا يفرق بينهما وهم يفرقون بينهما كلاهما عجز عن النفقة وجواب اخر ان النفس
لا تموت بترك انفاق الزوج بل تسعى بانفاقها على نفسها من مالها او بالدين او من الصدقات والزكوات
والكفارات كما ذكرناه فيما تقدم والفرق بين العنة والعسرة ان حقها في العنة يفوت لا الى خلف ولا

يمكن تحصيله من غيره وهنا يمكن على ما ذكرنا وفرق اخر ان من لا يقدر على الوطء في سنة مع اشتمالها
على الفصول الاربعة فالظاهر دوام العجز بخلاف العجز ثلثة ايام عن النفقة والجواب عن نفقة العبد
ان منعه يصل الى بدله وهو ثمنه ونفوت هنا الا الى بدل وفرق اخر وهو ان نفقة العبد الى ان
تحصل السيد بيعه لا يثبت في ذمة السيد ونفقة الزوجة يثبت في ذمة الزوج وتستوفى منه اذا ايسر
وقاسوا على المبيع اذا اعسر عن ثمنه وهو ممنوع عندنا مع ان البضع بعد الدخول مستهلك ولا فسخ في
المبيع بعد استهلاكه وقياسهم على المبيع باطل والبيع مخالف للنكاح من وجوه لان النكاح يصح بدون
ذكر المهر والبيع لا يصح ويجري الاقالة في البيع دون النكاح ويجوز خيار الشرط في البيع دون
النكاح ويرد المبيع بجميع العيوب دون الزوجة والبيع يفسد بالشروط الفاسدة دون
النكاح وصار كالعجز عن نفقة الموسر والادام ونفقة الخادم والنفقة الماضية ونفقة العبد والعجب
ان الشافعية قالوا اذا كان لمدة لا يشبعها خير الزوج بين ان يتم لها شبعها وبين ان يمكنها من
اكتساب القدر الذي يتم به شبعها ولا ينفسخ فان عجز عن عشر المد فسخ ولا يكلف الاكتساب وان حصلت
الكفاية بتسعة اعشار المد وبعد هذا عن الفقه غير خاف ولو كان يجد الغداء اول النهار
ولا يجد العشاء اخره فلها الخيار في فسخه في احد الوجهين ذكره الماوردي باجماع
المسلمين على ترك العمل به ولان المال غاد ورائح يذهب ساعة ويجود في اخرى ودوام العجز يبعد
اذ لا دليل عليه لا سيما عن مد بر او شعير او ذرة فالعجز عنه نادر جدا فلا يشرع بفواته فسخ النكاح
وبعجزه عن مد الغد لا يفسخ بالاجماع لعدم وجوبه قبل مجيئه ذكره في الحاوي وقاسوا ايضا على المكاتب
اذا عجز عن نجم بعد حلوله فان للمولى فسخ الكتابة والفرق ان الكتابة ملحقة بالبيع ولهذا لا تفسد
بالشروط الفاسدة في صلب العقد ولان صحة الكتابة على خلاف الاصل لان المولى لا يستوجب على عبده
دينا والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم فاذا عجز رجع الى اصله بخلاف النكاح ولان بدل الكتابة بمقابلة العقد
وما وجب الا به وما وجب بالعقد جاز ان يفسخ بالعجز عنه كما قلتم في الثمن والنفقة لم تجب بالعقد على
ما تقدم تقريره واذا كانت الكتابة ملحقة بالمعاوضة المالية كان المال المقصود فيها فجاز ان يثبت
الفسخ بفواته ولهذا لو تعيب المبيع في يد المشتري رجع بالنقصان بخلاف النكاح فان المقصود
فيه الصحبة والتوالد دون المال ولهذا لا يفسخ الزوج النكاح بالعيب ولا يرجع بنقصانه وقياسهم على
الجب باطل لانه لا يزول ابدا والعسرة تزول ولان النفقة تستوفى في ثاني الحال وما يفوتها بالجب لا تستوفى
فافترقا ولان حق الزوج بالفسخ يبطل اصلا وحقها يتاخر ولا يبطل فالعمل بالتاخير اولى من

العمل بالابطال لانه اقل ضررا وفايده الامر بالاستدانه مع الفرض ان يمكنها احاله غريمها على الزوج بخلاف
الاستدانه بغير امر القاضي حيث لا تتوجه مطالبة الغريم على الزوج وفايده اخرى وهي انها لا تسقط
بموت احدهما في الصحيح بخلاف القضا وحده على ما ياتي بعده وفي البدايع لها ان تحيل غريمها على الزوج اذا
كانت بامر القاضي اي بغير رضاه واذا قضى القاضي لها بنفقه الاعسار ثم ايسر فخاصمته تمم لها
نفقه الموسر وكذا الوصالحته على ذلك اعتبارا لحاله فيهما وليس في قضا القاضي تقرير الا فيه في المستقبل
لعدم وجوبها قبل مجي وقتها واذا مضت مده لم ينفق الزوج عليها فلا شي لها الا ان يكون القاضي فرض
لها النفقه او صالحت زوجها على مقدار منها فيقضي لها بنفقه ما مضى عندنا وهو رواية عن احمد بن حنبل
وقال الشافعي ومالك لا يسقط وتصير دينا في ذمته الا ان مالكا قال لو اقامت معه سنين
وهو ملي فادعت انه لم ينفق عليها والزوج يدعي الانفاق فالقول قوله مع يمينه وكذا في غيبته ان قال
كنت ابعث اليها بنفقتها مع يمينه الا ان تكون الزوجة دفعت ذلك الى السلطان واستعدت عليه
في غيبته الا ان ياتي بالمخرج ولم يجعلها كسائر الديون ذكره في المدونه ولو اكلت معه سقطت نفقتها ولا
يكلفها ذلك ذكره في الجواهر وكذا عند الشافعي في الاصح ذكره في المنهاج وقد تقدم وفي المغني ونفقه
الخادم والادام والمسكن تصير دينا وقال القاضي من الحنابله لا تصير دينا لانها من الزوايد كالزايد
على الواجب قلنا قد نصت الايه الثلاث ان النفقه في مقابله التمكين والتمكين واجب عليها فلا يجوز
اخذ الاجره عن الواجب كدفع الظلم فكان فيها معنى الصله والصلات تسقط بمضي الزمان كنفقه الاقارب
والاباء والاولاد ولا يجوز ان يكون عوضا عن الاستمتاع لانه يستمتع بملكه كمن يسكن دار نفسه لا
يجب عليه اجرته والدليل على ان فيها معنى الصله من وجه انها محتبسه في الصيانة كل واحد منهما عن الزنا
وهذه حق الشرع ولحصول الولد الذي يتوجه اليه التكليف باقامه الطاعات من الصلاه والصيام
والزكاه والحج وغيرها وذلك كله حق الشرع فبالنظر الى ذلك لا يصير دينا في ذمته فكان موجبها بطريق
الصله على هذا الوجه ويويد هذا ان احدا من السلف والخلف لم يوص عند موته بنفقه زوجته فيما اذا
مضت مده سنين او مدين ولم ينفق عليها باخراج نفقتها من تركته كسائر الديون التي عليه ولا طالب
الزوج ورثتها بها بعد موتها وقد نبه على هذا الشيخ عز الدين بن عبد السلام في قواعده وذكرناه قبل
هذا مستوفى وفي هذا كفايه وقد تغالوا في هذا واوجبوا على الزوج نفقه سنين سنه او اكثر اذا
انكرت انفاقه عليها وجعلوها كسائر الديون وبعد هذا لا يخفى وجماعه من اصحاب الشافعي لا يرضون
بهذا الحكم ويحلفونه في التقدير في كل وقت وزمان اشد اختلاف وفي الحواشي ولان النفقه لم تجب الا

عنه حب جمله كالمبدل ولانها مجهوله الجمله فلا يجوز ايجابها ابدا لا عينه كالو تزوجها على نفقه مقدره في كل يوم
ما دام النكاح بينهما ولا عن التمكين والاستمتاع لما بينا فعرفنا ان طريقها طريق الصله ولان النفقه
لها شبه الصله والعوض لان المنفعه مشتركه بينهما فبالنسبه الى منفعه الزوج يكون عوضا وبالنسبه
الى منفعتها تكون صله فعملنا بالشبهين وتترجح جهه العوض بالقضا المؤكد للوجوب او بالتراضي لان الزوج
ولايته على نفسه فوق ولايه القاضي بدليل انه يملك الزياده على الواجب عليه والتبرع والقاضي لا
يملك ذلك فصارت كالهبه والبيع الفاسد فان ذلك لا يفيد الملك الا بالقبض القوي بخلاف المهر
فانه عوض محض فلا يفتقر الى مؤكد وفي الذخيره نفقه ما دون الشهر لا تسقط واذا مات الزوج بعد
ما قضي عليه بالنفقه ومضت شهور سقطت النفقه وكذا اذا ماتت الزوجه لما فيها من معنى الصله
كالهبه تبطل بالموت قبل القبض وكالديه المقضي بها على العاقله وكالجزيه ذكرها الناصحي في ادب القاضي
وقد ذكرنا خلاف الشافعي وغيره قبل هذا فلا نعيده وفي المنهاج لا تسقط بمضي الزمان على المذهب
وان اسلفها نفقه سنه ثم مات قبل مضي السنه لم يسترجع منها شي عند ابي حنيفه وابي يوسف وقال محمد
والشافعي واحمد بن حنبل يحتسب لها نفقه ما مضى وما بقي يسترده ورثه الزوج وقيل هذا لو ماتت
هي والكسوه كالنفقه وفي البدايع سوا كانت النفقه قايمه او هالكه او مستهلكه عندهما وقال محمد يرد
الباقي في القايم والمستهلك وفي الهالك لا يرد بالاتفاق وفي الينابيع المستهلك كالقايم وفي الكتاب
الزم محمدا بالهلاك من غير استهلاك ومثله في ادب القاضي والذخيره وفيه الموت والطلاق سوا
قبل الدخول وفي نفقه المطلقه اذا مات الزوج فالجواب كذلك وفي شرح الاقضيه اختلفوا فمنهم من قال
لا تسترد وفرقوا لمحمد بان العده قايمه في موته وفي اكثر الكتب لم يذكر قول ابي حنيفه وانما حكوا الخلاف
بين محمد وابي يوسف على قول الاخر وهو استحسان وفي الاستهلاك يضمن عند محمد وابي يوسف على
قوله الاول وروى ابن رستم عن محمد انها لا ترد في نفقه الشهر فما دونه وفي الاكثر ترد فلاجل هذا وضعها
في السنه حتى يكون فيه خلاف عن محمد وفي المدونه لو دفع اليها نفقه سنه او كسوه سنه ثم مات احدهما بعد
يوم او شهر او شهرين ترد بقيه النفقه واستحسن مالك في الكسوه ان لا ترد والفرق بحكم وهو احد الوجهين
عند الحنابله ولا ترد نفقه اليوم لو مات في اوله ذكره في المغني وكذا لو ماتت بموت او طلاق او اسلام او
فسخ او ردة اعتبروه بالاجره ولنا ان فيها معنى الصله فاشبه صدقه الفطر ولهذا تسقط بموت
احدهما عندنا وهو حجه على محمد وكذا لو طلقها قبل مضي المده عندهما وعند محمد ترد ما فضل من نفقه
العده وفي الذخيره نفقه العده تسقط بمضي مدتها كنفقه النكاح فان فرض لها بالنفقه فلم تقبضها

حتى تمضت عدتها لم يذكره وهل يبقى الى الموت حتى تسقط قال الحلواني فيه كلام والقول قولها في
انقضاء العدة مع يمينها اذا كانت من ذوات الحيض وان ادعت حبلا تنفق عليها من سنتين فان قال
بعد السنتين كنت اعتقد الحبل فالان ظهر انه كان ريحا وانا حايل لم احض فقال المطلق قد ادعيت
الحبل وظهر كذبك فليس لك عندي نفقة والقاضي لا يلتفت الى قوله ويامره بالانفاق عليها حتى
تحيض ثلث حيض او تدخل في سن الاياس وقد حل فتعتد ثلثة اشهر وان كانت صغيرة يجامع مثلها
تنفق عليها ثلثة اشهر وقال ابو علي النسفي ان كانت مراهقة فان الشيخ الامام ابا بكر محمد بن الفضل
كان يقول لا تنقضي عدتها بذلك بل يوقف حالها لاحتمال الحبل فينبغي ان يوجب عليها النفقة حتى يظهر
فراغ رحمها وقوله واذا تزوج العبد حرة باذن مولاه فنفقتها دين عليه يباع فيها وللمولى ان يفدي الى
اول الفصل وقد ذكرنا ذلك وما فيه من الخلاف قبل هذا فلا نعيده ذكرها في الذخيرة
والينابيع وغيرهما ولو فرت كسوتها وكانت تلبس يوما دون يوم يعوض لها كسوة اخرى وكذا النفقة
وان لبست لبسا معتادا او لم تتحرق لم يجدد لها ولو ضاعت الكسوة والنفقة او سرق لم يجدد غيرهما
حتى يمضي الفصل بخلاف المحارم والفرق ان نفقة المحارم مقدرة بالحاجة بخلاف الزوجة ولهذا لا
يعوض للمحارم مع غيابه بخلاف الزوجة واستدل على ذلك بقصة هند بنت عتبة فانها كانت صاحبة
اموال وفي المغني على الزوج دفع كسوتها اليها في كل عام مرة فان بليت الكسوة في الوقت الذي
مثلها فيه لزمه اخرى ولو باعت كسوتها بعد قبضها او تصدقت بها وكان ذلك يضر بها ويحل
بحالها لم تملك ذلك قلنا تصرفها في ملكها جايز بكل حال وفي الحاوي لو باعت كسوتها قبضها صح
البيع وملكت الثمن وقال ابن الحداد المصري لا يجوز بيعها ولا الاستبدال بها وهو فاسد لان
الكسوة لا يخلو اما ان يكون في ملكها او في ملك الزوج لا جايز ان يكون في ملك الزوج فانه لا يجوز له
استرجاعها فثبت انها ملك الزوجة فجاز لها التصرف فيما ملكت وفي ادب القاضي للخصاف
لو قالت يصرف علي في النفقة امره القاضي بالانفاق لانه يلي الانفاق عليها الا ان يظهر ظلمه فيفرض
عليه في كل شهر ويامره ان يعطيها لتنفق على نفسها فاذا لم يعطها وقدمته مرارا او لم يحضر وعظه
وحبسه فان كان صاحب مايدة وطلبت الفرض لا يفعل لان من ينفق على من لا يجب عليه نفقته
لا يمنع عن النفقة الواجبة عليه ظاهرا فان تحققت الحاجة الى الفرض فرض كما تقدم وفي
خزانة الاكمل قول القاضي استدني عليه كل شهر كذا فرض عليه ولو قال ذلك زوجها لا يصير فرضا الا ان
يقول علي وفي الذخيرة لو امرها القاضي بالاستدانة عليه لا تسقط بالموت ولا بالطلاق كالاستدانة

الزوج هو الصحيح وكذا بالنشوز على اصح الروايتين والنفقة تصير دينا على قول ابي حنيفة الاول كقول
الشافعي ولو طلقها تسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي هكذا حكى عن القاضي ابي علي
النسفي قال وجدنا الرواية في كتاب الطلاق وبه افتى الصدر الشهيد وظهير الدين المرغيناني لزوال
الوصلة التي بها كانت تستحق النفقة وفي ادب القاضي للخصاف لو فرض القاضي النفقة عليه وامرها
بالاستدانة عليه صارت دينا عليه قال الحاكم في المختصر يحتمل ان يكون امره بالاستدانة بعد القضاء بالنفقة
لان ترجع بها بعد موت الزوج في ماله لو كانت قد استدانت قبل موته عليه بخلاف القضاء من غير امر
بالاستدانة ولذا لو فرض الزوج على نفسه النفقة بالتراضي ثم غاب عنها فانفقت على نفسها من مالها
او بدين وعين فانها ترجع عليه بنفقة ما مضى ما دام حيا والاحتمال الذي ذكره الحاكم قد نص عليه في
الذخيرة وقال يرجع بها بعد موته في الصحيح كما ذكرنا قبل هذا وفي الخزانة قدرها بالدراهم على المعسر
اربعة دراهم او خمسة دراهم وللخادم ثلثة دراهم او اقل او اكثر وفي رواية الحسن عن ابي
حنيفة لا يجب نفقة الخادم على المعسر وهو الاصح والمذكور عن محمد وعلى الموسر ثمانية دراهم او تسعة
دراهم في الشهر وللخادم ثلثة دراهم او اربعة دراهم وان كان الرجل من اهل الغنى المشهور فللامراة
خمسة عشر درهما في كل شهر وللخادم خمسة وهذا كان في الزمن الاول وهو متروك اليوم باجماع
ارباب المذاهب والعرف على خلافه وفي العتابي فرشها وفرشا على حدة ولم يكتف بفراش واحد لهما لانه
قد تعتزلها في الحيض والمرض وقد جا فراش لك وفراش لاهلك وفراش لضيفك والرابع للشيطان
وفي الذخيرة اذا فرض نفقة شهر ولم يدفعها اليها فارادت ان تطلبها في كل يوم انما تطلبها عند المساء
لان حصة كل يوم معلومة وما دونه ساعات لا تعلم وان فرض لها في كل يوم فقياسه ان يدفعها اليها في
اول كل يوم كالشهر وبه قالت الايمة الثلثة وقول محمد تفرض النفقة شهرا فشهرا قال السرخسي وذلك غير
لازم وقد تقدم وقال الشهيد في النفقات لو صالحته على شي معلوم ثم رافعته الى القاضي وقالت ما
يكفيني ذلك يزاد لها ولو فرض لها القاضي نفقة والسعر رخيص ثم غلا يزيد في الفرض لان ذلك تقدير
لنفقة لم تجب بعد وفي الذخيرة والحواشي ويقال بعد فرض القاضي استدني عليه وفي ساير الديون لم
تومر بالاستدانة على المدين والفرق من وجهين احدهما انها لو لم تومر بالاستدانة على الزوج ربما
مات او ماتت هي فتسقط نفقتها فامرت بالاستدانة حتى لا تسقط بموت احدهما بخلاف ساير الديون
فانها لا تسقط بموت احدهما والوجه الثاني ان النفقة لكفاية الحال لا يمكن فيها الانتظار وساير
الديون ينتظر به الى الميسرة بالنص وذكر محمد الاستدانة على الزوج ولم يذكر تفسيرها وفي ادب

القاضي للخصاف ان نفسيرها الشرى بالنسيه لنقضي الثمن من مال الزوج ثم قال بعض مشايخنا فايده
الاستدانه بعد الفرض بامر القاضي ان يرجع رب الدين على الزوج بدينه وبدون الامر بالاستدانه
ليس له ان يرجع على الزوج وهو دين شوا اكلت من مالها او استدانت او اكلت من الصدقات لان في
الاول يثبت الدين في ذمه الزوج بامر من له ولايه الالزام كاستدانه الزوج واذا كانت بغير امر كان
الدين في ذمته من جهه المراه وما لها هذه الولايه وذكر في التجريد للقدوري ان فايده الامر بالاستدانه
ان تحيل الزوجه غريمها على زوجها وان لم يرض بذلك وبدون الامر يشترط رضاه بالحواله وذكر
الحاكم الشهيد في المختصر ان فايدته بعد فرض القاضي الرجوع بها في تركه الزوج بعد موته وبدون
الامر لا يرجع على ما مر وذكرت المسئله هنا اكمل مما تقدم وهو فايده اعادتها
وعلى الزوج ان يسكنها في دار مفرده ليس له فيها احد من اهله الا ان تختار ذلك وفي نفقات الشهيد
لا يسكنها في بيت واحد مع امه او اخته او ذات رحم محرم منه اذا كرهت ذلك فان كان في داره بيوت
فافرد لها بيتا على حده تغلق عليه باب وتفتح فليس لها غيره وفي جوامع الفقه لها ان تطلب مسكنا على
حده عن الحم والحمه دون جاريته وفي المحيط قالت لا اسكن مع امتك واريد بيتا على حده ليس لها ذلك في
قول ابي حنيفه وابي يوسف وقول محمد آخرا وفي مآل الفتاوى ليس للزوج ان يسكن امراته وامته في
بيت واحد فان سكن امراته في بيت من داره وامته في بيت اخر فليس لها غير ذلك ووجوب مسكن الزوجه
على الزوج مجمع عليه بملك او اجاره او اعاره قال الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم الايه فاذا اوجب
السكنى للمطلقه فالزوجه اولى بالوجوب وانما يلزم بافراد المسكن لها لوجوه ثلثه احدها ان سكناها
مع اهله تخل بمعاشرتها معه والاستمتاع به والوجه الثاني يقع بينها وبينهم مناكره ومشاجره وخصام
غالبا والوجه الثالث لا يامن معهن على متاعها ويشكل على الاوجه الثلثه سكناها مع امته على المشهور
فانه يكره له مجامعتها بحضره امته والخوف على تماشيها موجود وكذا المناكره واجيب بان الامه بمنزله
متاعه في بيته وهو جواب ضعيف لانها لو كانت بمنزله المتاع سوغ ان يباح جماعها بحضرتها والجواب
الصحيح انه يحتاج الى استخدامها في كل ساعه فكان فيها ضروره وفي الخزانه معها عشر من الخدم يحل له
وطيهن وتصح الخلوه معهن وكذا مع ضرتها ومع حرمه وطيها لا تصح الخلوه وان كان له ولد من غيرها
فليس له ان يسكنه معها الا برضاها الا بينا اذا كان صغيرا جدا لا يفهم الجماع لا يمنع وله
ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها من الدخول عليها لان المنزل ملكه دمه او منفعه فله حق المنع
من ذلك وليس له منعهم من النظر اليها وكلامها في اي وقت اختاروا لما فيه من قطيعه الرحم وقاطعه ملعون

١٥٧

والفرايض مستثناه من حقوق الزوجيه وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام وانما يمنعهم من القرار
والكينونه في منزله لان الفتنه في اللبث والقعود في ذلك وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من
الدخول عليها في كل جمعه مره وعليه الفتوى وفي غيرهما من المحارم التقدير بسنه هو الصحيح وفي
نفقات الشهيد قال لا ادع والديك ولا احدا يدخل منزلي فله ذلك ذكره الخصاف هنا وفي
ادب القاضي وكذا له ان يمنعها من الخروج الى بيت ابويها ولا يمنعهما من النظر اليها وتعاهدها والكلام
معها يقومان على باب الدار والمراه داخله وكذا كل ذي رحم محرم ويمنع غير ذي الرحم المحرم من النظر
اليها ولو كان لها ولد من غيره لا يمنعه من النظر اليها وعن ابي يوسف انه لا يمنع الابوين من الدخول للزياره
في الشهر مرتين وانما يمنعهم من الكينونه وفي فتاوى ابي الليث عن ابي بكر الاسكاف لا يمنع الابوين من الدخول
في كل جمعه مره لانها هي الزياره المعتاده بين الناس وعليه الفتوى وفي فتاوى ابي الليث عن ابي بكر الاسكاف
ان للزوج ان يغلق الباب عليها من الزوار غير الابوين وذكر الخصاف هنا في ادب القاضي انه يمنعهم من
الدخول عليها ولا يمنعهم من الزياره وقال محمد بن مقاتل الرازي لا يمنع المحرم من الزياره في كل شهر وقال
مشايخ بلخ في كل سنه وعليه الفتوى وعلى هذا الخلاف خروجها للزياره عمتها وخالتها وعليه ان يسكنها
عند جيران صالحين فان شكت ضرره لها وعلم القاضي زجره ومنعه من تعديه وان لم يعلم ولها
جيران من اهل الصلاح سالهم فان اخبروه بذلك زجره ومنعه ولا ينقلها الى غيره لانه مثله او دونه
وان قالوا لا نعرف بها او هما في منزلها من غير زجر لانها متعنته في سوال النقله وان لم يكن في جيرانه
من يوثق به او كانوا يميلون معه نقلها او اسكنها بين قوم صالحين والناس اليوم يقولون من خرج من
بيتين وفي جوامع الفقه يمنعها من المحارم الا الابوين كل شهر او شهرين ولا يمنعها عن عيادتهما وتعاهدهما
وتعاهدهما اذا امرضا وفي روايه الحسن لا يمنعها عن زياره الاقارب في كل شهرين او ثلثه ولا يمنع محارمها
من دخولهم عليها في كل جمعه ويمنعهم من الكينونه واذا غاب الزوج وله مال في يد رجل يعترف
بالزوجيه فرض القاضي في ذلك المال نفقه زوجه الغايب وولده الصغار ووالديه وكذا اذا علم
القاضي ذلك ولم يعترف به وفي التجريد او كان له مال في بيته والقاضي يعلم بالنكاح بينهما فرض لها
القاضي النفقه في ذلك المال لانه ايفا واعانه لها من القاضي وليس بقضا عليه بالبينه والنفقه واجبه
عليه قبل القضاء الا ترى انه لو ظفر بمال او دين له غاب وله مال من جنس المال المقر به سلم اليه لكن القاضي
يحلفها بالله انها ما قبضت نفقتها ولم تختل بها ولا ابرأته منها فاذا حلفت واخذت نفقتها اخذ منها
كفيلا وهو حسن ذكره السرخسي وان لم يذكره جاز وقال الصدر الشهيد الصحيح التكفيل

نظراً للغايب لجواز ان تقيم بينة اذا حضر انه كان عجل لها النفقة او ارسل بها اليها او كانت ناشزة او
طلقها او انقضت عدتها فان اقام الزوج بينة بالدفع قبل سفره او انه ارسلها اليها او كانت ناشزة او
طلقها او انقضت عدتها فالزوج بالخيار بينها وبين كفيلها كما في سائر الديون وان لم يكن له بينة وحلفت
فلا شي عليها ولا على الكفيل قال وان نكلا عن اليمين لزمهما ذلك ذكر نكولها ونكول الكفيل غير لازم
فان المراة اذا نكلت ثبت للزوج الخيار لانه بمنزلة الاقرار وسوا نكل الكفيل وحلف اذ الاصيل اذا اقر
بالمال لزم الكفيل وان جحده الكفيل وان لم يكن النكاح معلوماً عند القاضي لا يقبل بينتها على النكاح عند
علمائنا الثلاثة لانه قضا على الغايب وعند زفر يسمع البينة في حق النفقة ولا يقضي بالنكاح وان لم يكن
للزوج مال امرها بالاستدانة عليه فان حضر واقر بالنكاح امره بقضا الدين وان انكر كلفها البينة
فان لم تعد امرها برد ما اخذت هذا قول ابي حنيفة الاول وهو قول ابي يوسف ذكره الخصاف في
النفقات ويحتمل ان يكون قوله الاول كما نص عليه في الكافي وعند محمد لا تقضي قولاً واحداً وما يفعله
القضاة اليوم قول زفر وكان مجتهداً فيه بين علمائنا فنفذ وهو ارفق بالناس ثم على قول زفر لا تحتاج
المراة ان تقيم بينة انه لم يترك لها نفقة والدليل عليه ان الخصاف لم ينقل على قول ابي يوسف فاقامت
البينة ان الزوج لم يترك لها نفقة فان احضرت غريماً للزوج او مودعاً ولم يعلم القاضي بالزوجية والمال
وانفق المودع او المديون عليها الابتدا ولكن يرجع عليها بما انفق فان جحدهما او احدهما لا يقضى لها
بشي وان اقامت البينة على الزوجية والوديعة او الدين لا يقبل لعدم الخصم عن الغايب اما على المال
فلانها تثبت الملك للغايب وهي ليست بخصم في اثبات ملك الغايب واما على الزوجية فعدم القبول
قول محمد وهو قول ابي حنيفة الاخر وقول ابي يوسف الاخر واما على قولهما الاول فيقبل بينتها ويقضى
بالنكاح على قول ابي حنيفة الاول وعلى قول ابي يوسف لا يقضي كما تقدم وقول زفر وذكر القدوري
قول ابي حنيفة الاول والاخر ولم يتعرض لقول ابي يوسف ثم اذا امر القاضي بالدفع فدفع ثم حضر الغايب
وانكر النكاح او اقام البينة بتعجيل النفقة لها فان القاضي يضمنها ما اخذت من النفقة ولا ضمان
على المودع الدافع فان اجتمعت الوديعة والدين فالقاضي يامر بالانفاق من الوديعة دون الدين لانه
انظر للغايب اذ الدين محفوظ وعن ابي حنيفة في القضا على الغايب روايتان ذكر قوله الاول
وهو الجواز في السير الكبير وكان قضا المجتهد فيه فكان للقضا به مجال وان كان مرجوعاً عنه
لان المجتهد لا يقول الا عن دليل فاذا قضى بقول مرجوع او بمرجوع عنه نفذ الاعتبار بالدليل
على ما يات في كتاب القضا ان شا الله تعالى ومثله في النكت وفي جوامع الفقه لا يجوز للقاضي

ان يفرض في الزوج غايب ولا يامرها بالاستدانة وفي شرح المدونة لابن يونس لا يفرض على الغايب
نفقة من وجبت وفي الجواهر قال عبد الملك يفرض لها في مال الغايب وان كان له ودايع وديون
فرض لها في ذلك وفي الحاوي عن شمس الايمة يفرض لها ان علم بنكاحهما لانه مجتهد فيه اذ فيه خلاف
زفر ولم تعتمد بقول الايمة الثلثة لان ذلك لا يكون عملاً بقول اصحابنا بل يكون خرقاً وخروجاً عن اقوالهم فلا
يجوز وان لم يعلم واخبرته بنكاحهما فعن ابي يوسف انه يسمع البينة للفرض ولا يقضي بالنكاح ويقول
لها ان كنت صادقة صح الفرض والا فلا والقضاة اليوم يعملون بهذا لحاجة الناس اليه ولا يضمن
المودع بالدفع اذ اظهر انها كانت مستحقة لها الا ان يشهد وان الدافع كان يعلم بالطلاق وانقضا
العدة وان قال الدافع كنت اعلم بالزوجية ولا اعلم طلاقها لا يضمن ويحلف على انه لم يكن يعلم طلاقها
وفي الذخيرة هذا اذا كان المال الذي في بيته او الوديعة دراهم او دنانير او طعاماً او ثياباً من جنس
كسوتها وان كان من خلاف جنس نفقتها وكسوتها فليس لها ان تبيع شيئاً منها في نفقتها ولا للقاضي اما
على قوله فظاهر لانه لا يرى الحجر على الحر واما على قولهما فانما يبيع القاضي على الممتنع ولا يبيع على الغايب لانه
لا يعرف امتناعه وينفق القاضي عليهما من اجرة داره وعبده ودابته وفي جوامع الفقه يصح الكفالة
بالنفقة ولا يجبر عند محمد وعند ابي يوسف يجبر استحساناً وفي الخزانة قال يصح ولم يذكر خلافاً فان
اطلق الضمان فهو على شهر واحد عند محمد وعند ابي يوسف على الابد ما دام النكاح بينهما فان
ضمن كل شهر فهو على شهر واحد وكذا عند كل شهر فان رجع بعد مضي الشهر لم يلزمه في الشهر الثاني
وقال ابو يوسف يلزمه ابداً ولا يصح رجوعه بخلاف الاجارة حيث يجوز لهما فسخها في اول الشهر
الثاني كالاجارة المضافة ولو طلقها يلزم الكفيل نفقة العدة لانها نفقة النكاح ولو كفل لها بنفقة كل
شهر فانه صح عن نفقة شهر واحد وان كفل بنفقة سنة لزمته في ذلك وكذا لو قال ابداً او ما عشت
وقد ذكرنا اكثر هذه المسايل فيما تقدم ولو كانت نفقة الشهر الاول في يدها ودخل الشهر الثاني
فلها ان تطلبه بنفقة الثاني بخلاف المحارم وقد عرف قال في الكتاب فرق بين هذا وبين الميراث
اذا قسم بين ورثة حضور بالبينة ولم يقولوا لا نعلم له وارثاً اخر لا يوخذ منهم كفيل عند ابي حنيفة على ما ياتي
ان شا الله تعالى لان هناك المكفول له مجهول او معدوم وهنا معلوم وهو الزوج قال ولا يقضي بنفقة
في مال الغايب الا لهولا ولذا الجميع قرابة الولاد ووجه الفرق ان نفقة هولا واجبة قبل القضا
ولهذا كان لهم ان ياخذوها اذا ظفروا بها فكان قضا القاضي اعانة لهم لا ايجاباً واما غيرهم من المحارم
فنفقتهم انما تجب بالقضا لانه مجتهد فيه والقضا على الغايب لا يجوز وفي ادب القاضي للخصاف

قضا القاضي وامره بالنفقه على الزوجات والاباء والابنا اعانه على استيفا حقوقهم لا ايجاب مبتدا
لان سبب الوجوب سبق القضا والامر وهو النكاح والولاد بخلاف نفقه للاقارب فان امر القاضي
بالانفاق وقضاه ابتدا ايجاب لانه مختلف فيه ولا يثبت الا بالقضا والقضا على الغايب لا يجوز
هذا الكلام فيه نظر وليس ابتدا ايجاب لنفقه لم تجب بالشرع لان القاضي ليس له ايجاب ما
لا يكون قد اوجبه الشرع لانه يكون فيه شرع وليس ذلك لغير رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما وجبت
نفقتهم بالاحاديث على ما يذكر وانما تجب نفقتهم بالقضا على معنى ترجيح الموجب على النافي بالقضا مع
وجود سبب الوجوب قبله وهو صله الرحم ونظيره القضا بالرجوع في الهبه من الاجنبي فهو شرط لزوم
الرجوع فيها وليس معناه انه نشي حكما لم يكن وجد سببه بل السبب موجود قبله وفي الرجوع خلاف
ترجح صحه رجوعه على مذهبه وتعينه على حقه ولذا الرد بالعيب بالقضا فان الواهب والبايع يردان
بالعيب على بايعهما ولو كان ذلك ابتدا ايجاب من القاضي لم يكن لهما ذلك وفي الحواشي قوله انما تجب نفقتهم
بالقضا يعني ان وجوب الادا يفتقر الى الادا عند المنازعه فالحاصل المختلف فيه يقوي جهه
وجوب الادا بالقضا والقضا لا يتوجه على الغايب وما كان متفقا عليه فهو ثابت قبل القضا ولصاحب
الحق ان يمد يده وياخذه من غير قضا اذا كان من جنس حقه والقضا انما هو اعانه له لا اثبات حق لم
يكن ويرد على تعليل الاصحاب بالاختلاف والاتفاق في ايجاب نفقه الاولاد انها متفق عليها والتي لا كذلك
فان عند مالك لا تجب الا على نفقه الاب دون الجد والابن دون ابنه ثم قال وفي هذه المسله اقاويل
مرجوع عنها فلم نذكرها وقد ذكرناها لكن لم نذكر اقاويل كانه لم يذكرها لان الاقاويل جمع الاقوال
واقلها تسعه اقوال وليس في المسله ذلك كله وقال ايضا الاصحاب ان نفقه المبتوته في العده لا
تجب ابتدا بل هي نفقه النكاح تبقى على ما كان حال قيام النكاح والقاضي يقضي بها لانها نفقه النكاح
فالمسله مختلف فيها وقد تقدم ان في المختلف فيه يكون القضا ابتدا ايجاب فكيف يقولون تبقى على
ما كان فبطل تعليلهم بالاختلاف ايضا ولا يجوز ان يكون النفقه الواجبه في العده هي نفقه النكاح
لوجوه احدها انها تسقط بمضي المده من غير فرض فكيف يكون هي نفقه النكاح وقد سقطت
والثاني ان الاستمتاع بها يفوت بالبت فلا يبقى ما كان بعد زوال سببه والثالث لو ارتدت في العده
ولم تخرج من منزله تجب ولا تجب النكاح والرابع لو قبلت ابن زوجها في العده لا تسقط نفقتها
وتسقط نفقه النكاح وفي التحفه كان ابو حنيفه رضي الله عنه يقول اولا يقضي لها على زوجها الغايب
بالنفقه واخذ بقول ابرهيم النخعي ثم رجع الى قول شريح انه لا يقضي على الغايب وهو الصحيح وفي قول

ابي يوسف الاول يقضي في حق النفقه ولا يقضي بالنكاح ثم رجع الى انه لا يقضي كقول محمد وابي حنيفه
في قوله الثاني وقد ذكرنا المسله قبل هذا واذا طلق الرجل امراته فلها النفقه
والسكنى في عدتها رجعيا كان الطلاق او باينا اما في الرجعي فاجماع وكذا في الباين اذا كانت حاملا
الا عند الظاهريه فانها لا سكنى لها ولا نفقه كانت حاملا او حايلا وقال عثمان البتي لها النفقه والسكنى
ان كانت حايلا وهو موسر وان كان معسرا فلا شي لها وان لم تكن حاملا فكذلك عندنا وهو قول عمر بن
الخطاب وعبد الله بن مسعود وعايشه واسامه ويروى عن زيد بن ثابت ايضا ومروان بن الحكم
ومثله عن جابر لكن عنه وعن زيد بن ثابت غير مشهور وبه قال ابن المسيب وشريح القاضي والاسود بن
يزيد والشعبي والثوري والحسن بن حي ذكر ذلك ابن حزم في المحلى وهو رواه عن احمد بن حنبل ذكرها في
المغني وعليه اصحاب ابن مسعود والقول الثاني لا نفقه لها ولا سكنى وهو قول ابن عباس وجابر وبه يقول
عطا وطاوس وعمرو بن ميمون وعكرمه وداود والمشهور عن احمد بن حنبل والقول الثالث لها
السكنى دون النفقه وبه قال مالك والشافعي وجماعه والاصل في نفي نفقه المبتوته وسكناها حديث
ابي سلمه بن عبد الرحمن عن فاطمه بنت قيس ان ابا عمرو بن حفص طلقها البته وهو غايب فارسل وكيله
بشعير فتسخطته فقال والله ما لك علينا من شي فجات رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له
فقال ليس لك عليه نفقه وامرها ان تعتد في بيت ام شريك ثم قال تلك امراه يغشاها اصحابي
اعتدي في بيت ام مكتوم فانه رجل اعمى تضعين ثيابك واذا حللت فاذنيني قالت فلما حللت ذكرت له
ان معويه بن ابي سفيان وابا جهم خطباني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اما ابو جهم فلا يضع عصاه
عن عاتقه واما معويه فصعلوك لا مال له انكحي اسامه بن زيد فكرهته ثم قال انكحي اسامه بن زيد فنكحته
فجعل الله فيه خيرا واغتبطت اخرجه مسلم وابو داود والنسايي وقالت شرفني الله بابن زيد وكرمني الله
بابن زيد كلها عند مسلم وعنها ان ابا حفص بن المغيره طلقها ثلثا وساق الحديث وان خالد بن الوليد
ونفرا من بني مخزوم اتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا يا نبي الله ان ابا حفص بن المغيره طلق المغيره ثلثا
وانه ترك لها نفقه يسيره فقال عليه السلام لا نفقه لها وفي روايه فقال عليه السلام ليس لها نفقه ولا
سكنى وقال فيه وارسل اليها رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا تسبقيني بنفسك وفي روايه ولا تفوتيني
بنفسك وعن الشعبي عن فاطمه بنت قيس وهي اخت الضحاك بن قيس ان زوجها طلقها فلم يجعل لها النبي
عليه السلام نفقه ولا سكنى رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسايي وابن ماجه مختصرا ومطولا وعن
ابي سلمه عن فاطمه بنت قيس انها اخبرته انها كانت عند ابي حفص بن المغيره طلقها اخر ثلث تطليقات وزعمت

انها جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستفتته من خروجها من بيتها فامرها ان تنتقل الى ابن ام مكتوم
الاعمى فابى مروان ان يصدق حديث فاطمة في خروج المطلقة من بيتها اخرجه مسلم وابو داود والنسائي
وعن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة قال ارسل مروان الى فاطمة فسالها فاخبرته انها كانت عند ابي حفص
وكان النبي صلى الله عليه وسلم امر علي بن ابي طالب يعني على بعض اليمن فخرج معه زوجها فبعث اليها بتطليقة
كانت بقيت لها وامر عياش بن ابي ربيعة والحرث بن هشام ان ينفقا عليها فقالا والله ما لها نفقة الا ان
تكون حاملا فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقال لا نفقة لك الا ان تكوني حاملا فاستاذنته في الانتقال
فاذن لها فقالت اين انتقل يا رسول الله فقال عند ابن ام مكتوم فلم تزل هناك حتى مضت عدتها فرجع قبيصة
الى مروان فاخبره بذلك فقال مروان لم نسمع هذا الحديث الا من امراة فسناخذ بالعصمة التي وجدنا
الناس عليها فقالت فاطمة حين بلغها ذلك بيني وبينكم كتاب الله قال الله فطلقوهن لعدتهن الى قوله لا تدري
لعل الله يحدث بعد ذلك امرا قالت اي امر يحدث بعد الثلث اخرجه مسلم وابو داود والنسائي وذكر
ابو مسعود الدمشقي ان حديث عبيد الله هذا مرسل لانه لم يسمع من قبيصة ولا من مروان وما ندري ممن سمع
ذكره ابن حزم وام شريك اسمها غزية بضم العين المعجمة بالتصغير واسم ابن ام مكتوم عمرو ويقال عبد الله
والاول اكثر وام مكتوم اسمها عاتكة وابو جهم بن حذيفة القرشي العدوي اسمه عامر وقيل عبيد ومعنى
فلا يضع عصاه انه كان كثير الضرب للنساء وقيل كناية عن كثرة الاسفار وقيل كان كثير الوطء والصحيح
الاول وقد جاء في صحيح مسلم قال واما ابو جهم فرجل ضراب للنساء وقبيصة بن ذؤيب قيل ولد في اول سنة
الهجرة وقيل عام الفتح وابو دوس بن طلحة وقيل دوس بن حبيب له صحبة ورواية عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم وابو عمرو بن حفص زوج فاطمة بنت قيس قال المنذري اسمه احمد وقال الاكثر اسمه عبد
الحميد وقيل اسمه كنيته وعلى الاول للشرع الصحابي اسمه احمد سواه وذكر الحافظ ابو جعفر لهم حديثا اخر
وعن مغيرة وحصين واشعث واسمعيل بن خالد وداود ومجالد عن الشعبي قال دخلت على فاطمة بنت قيس
بالمدينة فسالتها عن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها فقالت طلقني زوجي البتة فخاصمته الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم في السكنى والنفقة فلم يجعل لي سكنى ولا نفقة وامرني ان اعتد في بيت ابن ام مكتوم
وقال مجالد في حديثه يا بنت قيس انما النفقة والسكنى على من كانت له الرجعة وقال صاحب المغني ورواه
الحميدي والاثرم وكان النفقة عندهم بازاء التمكين ولا تمكين هنا لانها اجنبية واما قول عمر بن الخطاب
رضي الله عنه لا ندع كتاب الله وسنة نبينا لقول امراة لا ندري احفظت ام نسيت المطلقة ثلاثا لها النفقة
والسكنى رواه الحافظ ابو جعفر الطحاوي والدارقطني ولم يقل عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم

وعن حرب بن ابي العالية عن ابي الزبير عن جابر عن النبي عليه السلام المطلقة ثلاثا لها النفقة والسكنى
ذكره عبد الحق وقال تكلم فيه يحيى ووثقه عبيد الله بن عمر القواريري ولا يقبل الجرح من غير ذكر سببه
وروى الدارقطني بهذا الاسناد خرفا بحرف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال المتوفى
عنها زوجها ليس لها نفقة واحتج بحرب بن ابي العالية ولم يذكر من تكلم فيه في سننه وعن ابي اسحق السبيعي
واسمه عمرو بن عبد الله ويقال عمرو بن ابي سعيد وابو شعيرة جده لانه قال كنت في المسجد الجامع مع الاسود
بن يزيد فقال اتت فاطمة بنت قيس عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال ما كنا لندع كتاب ربنا وسنة
نبينا لقول امراة لا ندري احفظت ام لا رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي واعترض الدارقطني
فقال وقد من غير ذكر سنة نبينا وهو اصح من الاول لانه لا يثبت ويحيى بن ادم احفظ واثبت من ابي احمد
الزبيري وقد تابعه قبيصة بن عقبة   كلامه متناقض لان قوله اصح اعتراف منه بصحة الاول
وقوله لا يثبت مناف لصحته ولانه لا يلزم من كونه احفظ واثبت لو سلم ترك الزيادة التي زاده ابو
احمد مع انه في صحيح مسلم من طرق وسنن ابي داود والترمذي والنسائي ورد عليه المنذري وحكم
بصحة الزيادة وزيادة يحيى لا تنافي رواية ابي احمد فان يحيى روى بعضه وابو احمد كله والزيادة من
العدل مقبولة وفي المحلى عن ابرهيم النخعي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال سمعت رسول الله صلى
الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقة وقال ابن حزم وهذا مرسل لانه لم يدرك عمر وولد بعده بسنتين
ولم يذكر فيه قادحا سوى الارسال والمرسل حجة عند الائمة الثلثة وهذا المرسل حجة عند
الشافعي ايضا لانه عمل به بعض الصحابة على اصله الذي ذكرناه قبل هذا غير مرة وقول عمر لا ندع
كتاب ربنا هو قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة ثم قال اسكنوهن
من حيث سكنتم من وجدكم وفي مصحف ابن مسعود وانفقوا عليهن من وجدكم قال الصفاقسي الوجد
بالضم السعة وقرا الاعرج بفتح الواو قال قيل هو لحن لان الوجد بالضم الغنى وبالفتح الحزن والحب
والعطف فامر الله سبحانه باسكانهن في البيوت لصيانة الماء وحفظ النسب ونهاهم في الابتداء عن اخراجهن
حتى ينقضي عدتهن ونهاهن عن الخروج وفاطمة لم يجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لها سكنى ولا
فقولها مخالف لكتاب الله ثم ان الله سبحانه اوجب على الازواج النفقة حيث اوجب عليهم السكنى وقولها
ولا نفقة مخالف لكتاب الله من جهة الاستنباط واما مخالفة السنة فقد ذكرناها وقال الحافظ ابو
جعفر الطحاوي والشيخ ابو بكر الرازي وما احتج به عمر رضي الله عنه في دفع حديث فاطمة وفي ايجاب النفقة
والسكنى للمطلقات رجعيا كان الطلاق وبائنا حجة صحيحة وذلك ان الله سبحانه قال يا ايها النبي اذا

اخر ما ذكرنا من الايات وكانت المراه اذا طلقها زوجها واحده او ثنتين للسنه على ما امر الله تعالى
ثم طلقها اخرى للسنه كما امر حرمت عليه ووجب عليها التي جعل الله لها فيها السكنى ونهاها عن الخروج
فيها ونهى الزوج عن اخراجها فيها ولم يفرق بين المطلقه للسنه التي لا رجعه عليها فيها وبين المطلقه
للسنه التي عليها الرجعه فلما جاءت فاطمه وروت التفرقه بينهما خلاف ما روى عمر وجاء الكتاب بخلافه
صح احتجاج عمر في ابطال حديث فاطمه فلم يجب العمل به وسنذكر تمام هذا في الاجوبه ولان النفقه جزاء
الاحتباس على ما تقدم والاحتباس قايم في العده من النكاح لحق مقصود وهو صيانه ولده من اشتباه
نسبه ولهذا كان لها السكنى عند مالك والشافعي وصارت كالحامل بالاجماع ولا التفات الى الظاهر
في النفي واما قوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فلا يدل على انهن اذا كن
حوايل لا ينفق عليهن لوجوه ثلثه احدها الاجماع على انها لا تخرج الحايل بالطلاق الرجعي فانه ينفق
عليها وان لم تكن من اولات الاحمال فكذا بالباين والوجه الثاني ان الحمل قد يطول فاراد اعلامنا بوجوب
النفقه وان طالت مده الحمل والوجه الثاني ان الحمل قد يطول الثالث انما جاء النص على نفقه الحامل
لشده العنايه بها لاجل حملها والوجه الرابع تخصيص الشي بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه على المختار في
اصول الفقه ولنا في ابطال روايه فاطمه بنت قيس مسالك المسلك الاول انكار الصحابه لحديثها
مثل عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود واسامه بن زيد وزيد بن ثابت وعايشه ومروان بن الحكم ويروى
عن جابر وقد تقدم انكارهم وخلق كثير سواهم وقال ابو سلمه انكر الناس عليها وفي صحيح مسلم لما حدث
الشعبي عنها بهذا الحديث اخذ الاسود بن يزيد كفا من حصا وحصب الشعبي به وقال ويلك اتحدث
بمثل هذا وانكره اكثر اصحاب ابن مسعود وقال الشيخ ابو بكر الرازي من شروط قبول اخبار الاحاد تعريها
من نكير السلف والمسلك الثاني الاضطراب وفي الاكمال للقاضي عياض جا طلقها وجا طلقها البته
وهي طلقه رجعيه عند الشافعي وجا طلقها ثلثا ثم انطلق الى اليمن وجا ارسل بتطليقه كانت بقيت
من طلاقها وجا طلقها البته وهو غايب وجا مات عنها وفي المقدمات لابن رشد وامرت فاطمه بنت
قيس حين قتل زوجها ان تنتقل الى ابن ام مكتوم وابن رشد الجد ثقه كبير وما قبله من الاضطراب
رواه مسلم وجاعه غيره وعنها اذن لي ان اعتد في اهلي ولاجل هذه العلل لم يخرجه البخاري وجا
طلقها ابو عمرو بن حفص وجا طلقها ابو حفص بن المغيره والاضطراب سبب سقوط الاحتجاج بالحديث
لما عرف في علوم الحديث ذكره ابن الصلاح ونص عليه ابن حزم في المحلى والمسلك الثالث السبب
الذي به سقطت النفقه والسكنى لها وهو من وجوه احدها انها قالت يا رسول الله ان زوجي

طلقني ثلثا واخاف ان يقتحم علي فامرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فتحولت رواه مسلم في صحيحه والنسائي
فلم تعتد في منزلها اعترض ابن حزم فقال ليس فيه انه عليه السلام انما امرها بالتحول من خوف ان يقتحم عليها
واذا لم ينقل هذا فلا يحل لمسلم يخاف الله ان يقول انما امرها بالتحول من اجل ذلك قوله فامرها
رسول الله صلى الله عليه وسلم فتحولت جواب لسوالها فتقيد به ولا يحل لمن عليه السلام جوابا لشي
لم يذكر ويترك السوال بلا جواب ويدل على انه لاجل خوف الاقتحام المذكور في سوالها الفا في فامرها
فتحولت لانها للتعليل والجزاء كما يقول سرق فقطع زنى فرجم والعله تفيد حصر المعلول فيها وهو جاهل
بصناعه اصول الفقه وانما له الالفاظ دون معرفه عللها ومداركها ثانيها ما ثبت عن عروه بن الزبير
انه قال لعايشه الم تري فلانه بنت الحكم طلقها زوجها البته فخرجت فقال بيس ما صنعت فقال
الم تسمعي قول فاطمه بنت قيس فقالت اما انه لا خير لها في ذلك متفق عليه وكل شي لا خير فيه باطل
وهو تكذيب لها بالكنايه اذ روايه الحق ما يثاب عليه فلا يصح ان يقال فيه لا خير له روايه ما لها ان عايشه
عابت ذلك اشد العيب وقالت ان فاطمه كانت في مكان وحش فخيف على ناحيتها فلذلك رخص لها
رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه البخاري تعليقا بغير اسناد واسنده ابو داود وابن ماجه وفي
صحيح البخاري عن عايشه رضي الله عنها الا تتقي الله يعني في قولها لا سكنى لها ولا نفقه ولا تقال
هذا الكلام الا لمن ارتكب محرما او بدعه تخالف الشرع رابعها انها استطالت على احمايها بلسانها
وعلى اهل الزوج فاخرجوها بسبب من جهتها قال الشيخ ابو بكر الرازي قال ابن عباس فسقطت
نفقتها وسكناها جميعا قال الله تعالى ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشه مبينه قال الصفاقسي في شرح
البخاري عن ابن عباس الا ان تفحش على اهل الرجل وتوذيهم قال عكرمه وفي مصحف ابي الا ان تفحش عليكم
وفي المغني ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشه مبينه وهي ان تطول لسانها على احمايها وتوذيهم بالسب
روي هذا عن ابن عباس وبه قال الاكثر وقال الصفاقسي عن بعضهم ان كل فاحشه لم تذكر معها مبينه
في القران فهي الزنا فان نعتت بمبينه فهي البذا باللسان وقيل هي الزنا فتخرج لاقامه الحد عليها قاله ابن
مسعود والحسن وقال ابن عمر والضحاك هي خروجها من بيتها يقال بدات اذا وفلان بذي اللسان
وفي المبسوط كانت بذيه اللسان على احماء زوجها يقال حم المراه ولا يقال حم الزوج وقال ابو عبد
الله يعني البخاري قد اختلف الرواه في هذا الحديث وعايشه وعمر وجماعه من الصحابه انكروه وخالفوه
وقالت عايشه كانت رخصه لها وقال عمر لا ندع كتاب الله وسنه نبيه لقول امراه لا ندري حفظت ام
نسيت لها السكنى والنفقه ذكره رزين بن معويه في تجريد الصحاح وفي المغني انكر احمد هذا القول عن عمر

ولكنه قال لا نجيز في ديننا قول امراه وهذا مجمع على خلافه انكار عمر في صحيح مسلم وكذا ذكر البخاري
عنه في تجريد الصحاح لرزين بن معويه فلا يلتفت اليه وقوله ولا نجيز في ديننا قول امراه لا اصل له حاشى
عمران يقول هذا وانما انكر قولها المخالف للكتاب والسنه قال ابن حزم هو منقطع لان ابرهيم لم يدرك
عمر ثم انهم اوجبوا لها النفقه والسكنى اذا كانت حاملا وليس هذا التفصيل في هذا الحديث الذى رويته
فاطمه ولا في غيره واوجبوا لها السكنى وهي نص على عدمها في الصحيح ولم ياخذوا به ومن القبيح الفاضح
ان ياخذ الانسان ببعض الحديث الذى توافق مذهبه ويترك باقيه ولا يجوز ان يكون النفقه للحمل
لوجوه احدها انها لو كانت له لوجبت في ماله لا في مال المطلق وثانيها ان نفقه الحمل للعمود النسب
وهي تسقط بمضي الزمان وهذه النفقه لا تسقط عندهم فبطلت دعواهم انها للحمل وثالثها انها لو
كانت له لوجب ان يوخذ بها الجد عند اعسار الاب ونص الشافعي في الاملا انها للحمل الا للحامل ورابعها
لو بت طلاق زوجته الامه وهي حامل كان ينبغى ان يكون النفقه على سيدها لان الحمل ملكه ولا يقولون
به وخامسها لو كانت للحمل لتعددت بتعدد الحمل وسادسها لو كان للحمل نفقه لتضاعف نفقه المنكوحه
به او المطلقه الرجعيه به قال ابو بكر الرازى فلما لم تجب في ماله علم انها لاجل احتباسها للعده ولهذا
لم تجب النفقه للمتوفى عنها زوجها في مال الحمل من الميراث او غيره وقال ابن رشد المالكي الحفيد في
القواعد في المسله ثلاثه اقوال اذا لم تكن حاملا احدها وجوب النفقه والسكنى وهو قول الكوفيين
ومن قال بقولهم والثاني لا نفقه ولا سكنى وهو قول احمد بن حنبل وابي ثور وداود وجماعه والثالث
لها السكنى دون النفقه وهو قول مالك والشافعي فمن اوجبهما استند لقوله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم من وجدكم والمعروف من سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اوجب النفقه حيث اوجب السكنى
فلذلك الاولى في هذه المسله ان يقال ان لها الامرين مصيرا الى ظاهر الكتاب والسنه او الى تخصيصها
بحديث فاطمه والتفريق بين السكنى والنفقه عسير وتوجيه عسيره ضعيف قبله انتهى كلامه وقال
ابن قدامه الحنبلي قول عايشه انها كانت في مكان وحش لا يصح فهو في صحيح مسلم وهو منه تجرى
عظيم على ام المومنين وقال عليه السلام خذوا شطر دينكم من عايشه قال وهي احرم الناس عليه اذ لا رجعه
له فيها ولا بينهما ميراث قد يكون بينهما ميراث في الجمله وهي محبوسه في عدته لحقه وحق
ولده غير ممنوعه من الزوج الذى ينفق عليها ويقوم بمصالحها ولا عدته والحبس سبب النفقه
كالقاضي والمضارب على ما تقدم قال وعلل رسول الله صلى الله عليه وسلم بغير عله عايشه رضى الله
عنها فقال يا ابنه ال قيس انما السكنى والنفقه ما كان لزوجك عليك الرجعه قال هكذا ذكره الحميدي

والاثرم

والاثرم لم يذكر ذلك من التزم ذكر الصحيح وهو من روايه مجالد وهو ضعيف لا يحتج به وذكره
عبد الحق وسكت عنه قال الحافظ ابو الحسن علي بن القطان في كتاب الوهم والايهام في احاديث الاحكام
وهو لا يصح وفي المحلى ارسل مروان بن الحكم قبيصه بن ذويب الى فاطمه بنت قيس يسالها فاخبرته انها
كانت تحت ابي عمرو بن حفص المخزومي فذكرت انه طلقها اخر ثلث تطليقات اذ خرج الى اليمن مع علي بن
ابي طالب وان عياش بن ابي ربيعه والحرث بن هشام قالا والله ما لها نفقه الا ان تكون حاملا وانها استاذنته
في الانتقال فاذن لها ولم يات ان لا تكون حاملا الا من هذا الطريق وهو منقطع فان عبيد الله بن عبد
الله بن عتبه بن مسعود لم يسمع من قبيصه ولا من مروان ولا يدرى ممن سمعه قال ابن حزم الظاهري
ولما قال مروان لم نسمع هذا الحديث الا من امراه سناخذ بالعصمه التى وجدنا الناس عليها قالت فاطمه
حين بلغها ذلك بيني وبينكم كتاب الله اى امر يحدث بعد الثلث ولا حجه لها في ذلك قال القاضي عياض
لان هذه العله لم تات للاخراج وانما جاءت لعله النهي عن تعدي حدود الله في الزياده على الواحده
ومخالفته او يكون المراد احداث النسخ وفي المبسوط لعل الله يحدث بعد ذلك امرا اى ولدا او قد
يحدث بعد الثلث العود الى الاول بشرطه واعترض ابن حزم على عمر بن الخطاب في قوله لها ان جيء
بشاهدين يشهدان انهما سمعاه من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لو لزم هذا فاطمه للزم عمر في
كل ما حدث به عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا فرق هذا اجهل من ابن حزم وتجراه على
عمر الفاروق وقد امنت رسول الله صلى الله عليه وسلم الفرق بينه وبين فاطمه وليس قول فاطمه
مع معارضته الكتاب والسنه مثل قول عمر ثم ان عمر عند ذلك خليفه او قاض وقال القاضي لا
يحتاج الى شاهدين وقال عليه السلام عليكم بسنتي وسنه الخلفا الراشدين المهديين من بعدي
عضوا عليها بالنواجد وابن فاطمه بنت قيس من هذا حتى يعارض بها عمر وانما هو رجل جاهل مقدام
على العظايم وروى عن سعيد بن المسيب لما ساله ميمون بن مهران انه قال تلك امراه فتنت الناس كانت
لسنه فوضعت على يدى ابن ام مكتوم طعن فيه بارساله وقد علم ان مرسل سعيد بن المسيب حجه عند الايمه
الاربعه وطعن ايضا في مروان بن الحكم والعصمه الامر الموثوق به القوى ذكره المنذرى وفي البدايع
كان زوجها غايبا فلم يقض لها بالنفقه والسكنى لان القضا على الغايب لا يجوز وعن يحيى بن سعيد
عن القسم بن محمد وسليمان بن يسار انه سمعهما يذكران ان يحيى بن سعيد بن العاص طلق بنت عبد الرحمن
بن الحكم البته فنقلها عبد الرحمن بن الحكم فارسلت عايشه ام المومنين الى مروان وهو امير المدينه اتق الله
واردها الى بيتها قال مروان ان عبد الرحمن غلبني وفيه لما قالت عايشه لا يضرك ان لا تذكر حديث فاطمه

قال مروان ان كان بك شر فحسبك ما بين هذين من الشر رواه البخاري ومسلم بمعناه وطعن ابن حزم في مروان وهو ابن الحكم بن ابي العاص ولد بعد الهجرة بسنتين وروى عن عثمان وعلي وزيد بن ثابت روى عنه سهل بن سعد وابنه عبد الملك وعروة وعلي بن الحسين وعبيد الله بن عبد الله وابن المسيب وغيرهم ومات سنة خمس وستين روى له ابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه والبخاري مقرونا بالمسور بن مخرمة حدث للحديث والطعن في اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مردود وهم عدول بشهادة رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر مولده ووفاته في الكمال ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها حاملا كانت او حائلا الا من نصيبها هكذا عن ابن عباس وبه قال عطا والحكم بن عيينة وابن سيرين وعبد الملك بن يعلي قاضي البصرة والحسن البصري وعامر الشعبي واحمد بن حنبل وهو احد قولي الشافعي والقول الثاني ان كان الميت له مال كثير ينفق عليها من نصيبها وان كان كثيرا ينفق عليها من جميع المال يروى عن ابرهيم النخعي واصحابه والقول الثالث ينفق عليها من جميع المال وهو قول ايوب السختياني وابن ابي ليلى اذا كانت حاملا والقول الرابع النفقة من جميع المال حاملا كانت او لا يروى عن ابن عمر والقول الخامس ان كانت المتوفى عنها زوجة فلا نفقة لها وان كانت ام ولد فلها النفقة من جميع المال حتى تضع وبه قال الليث وفي المغني ان قلنا لها السكنى للمتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا فهي احق بسكنى المسكن من الورثة والغرما من راس مال المتوفى ولا يباع في دينه قبل انقضا العدة قال صاحب المغني وبه قال مالك والشافعي وابو حنيفة وجمهور العلما وان تعذر على الوارث ان يكتري مسكنا من مال الميت وان قلنا لا يجب السكنى عليها فتبرعت الورثة باسكانها في مسكن زوجها او اجنبي لزمها السكنى فيه قلنا ايجاب النفقة والكسوة بالشرع ولم يرد بايجابها على الميت في مال غيره وهم الورثة ولان احتباسها في عدة الوفاه ليس لحق الزوج بل لحق الشرع فان التربص فيها يعتد لا لتعرف برآه الرحم ولهذا لا يشترط فيها الحيض ولان النفقة تجب شيئا فشيئا ولا ملك بعد موته فيجب والحق على الورثة في ملكهم لعدم التزامهم قال ابو العالية انما صمت العشر الى اربعة اشهر في العدة لان فيها ينفخ الروح فيتحرك فيظهر الحمل ووجوب العدة قبل الدخول لو كان تعبدا لكن يعارضها انقضاؤها بدون العلم بوثه قالوا والفرق بين الطلاق قبل الدخول وبين الوفاة قبل انه لو كان حيا ربما ادعى الدخول فاحتاطوا في ايجابها والنص عري عن وفاة ولا سكنى في مال الزوج سوا كانت حاملا او حائلا ولا في مال الوارث والصغيرة والكبيرة والحرة والامة والمسلمة والكتابية سوا في عدة الوفاة وكذا لا نفقة ولا سكنى في عدة الوفاه من النكاح الفاسد وفي احكام

القران للرازي ان المتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا تجب نفقتها وسكناها في جميع المال عند ابن مسعود وابن عمر وشريح وابي العالية والشعبي والنخعي لا نفقة لها عند ابن عباس وابن الزبير وابن المسيب والحسن وعطاء نفقتها في مالها وقال عامة فقها الامصار كابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر لا سكنى لها ولا نفقة في مال الميت حاملا كانت او حائلا وقال ابن ابي ليلى نفقتها في مال الزوج كالدين على الميت اذا كانت حاملا وقال مالك ان كانت حائلا فلها السكنى اذا كانت الدار للزوج وتقدم على الغرما حتى تمضي عدتها وتشترط على المشتري سكناها وقال الثوري ينفق عليها من جميع ماله حتى تضع وروى المعافى عنه ان نفقتها من حصتها وقال الاوزاعي لا نفقة لها وان كانت حاملا الا ان تكون ام ولد وقال الحسن بن صالح لها النفقة من جميع المال وللشافعي في احد قوليه لها النفقة والسكنى اذا كانت حاملا وفي قوله الاخر لا نفقة لها ولا سكنى وكل فرقة جات من قبل المراة بمعصية مثل الردة وتقبيل ابن الزوج في النكاح او ابيه فلا نفقة لها استحسانا وتجب السكنى لانه عليها ذكرها في الجامع والمجتهد وكل فرقة جات من قبل الزوج او من قبل المراة بغير معصية بل بحق فلها النفقة والسكنى كخيار البلوغ والعتق والعدة لبقاء الاحتباس كقتل المورث بحق فانه لا يحرم الميراث والتفريق بعدم الكفاءة تجب به النفقة والسكنى لانه بحق ولو حبست في عدتها بدين او ردة او جحدت سقطت ولو طلقها ثلاثا ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها وان مكنت ابن زوجها من نفسها بعد الثلث فلها النفقة والسكنى لان الحرمة ثبتت بالثلث قبل التقبيل والردة والتقبيل الاثنا في النفقة لانها ثبتت المحرمية بينهما وهي من اسباب النفقة والفرق ان المرتدة تحبس حتى ترجع ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلهذا افترق الفرق وان لم تكن حبست تجب نفقتها ايضا هكذا في الذخيرة فلا فرق حينئذ ولهذا قال في الجامع فلو عادت الى بيتها مسلمة او مرتدة عادت نفقتها بخلاف ما بعد اللحاق وفي الذخيرة لو عادت الى دار الاسلام فلها النفقة والسكنى فيحمل ما ذكره في الجامع على انه حكم بلحاقها والملاعنة لها النفقة والسكنى لانها فرقة بطلاق من جهة الزوج وكذا بالخلع والايلاء والردة من الزوج وجماعه امها لانها من قبله والنفقة كانت واجبة فتبقى وكذا النفقة تجب بفرقة العنة لانها بحق وان كانت الفرقة من غيرها فلها النفقة والسكنى كالو وطيها ابن زوجها مكرهة من غير تمكين اذ لم يوجد منها ما يسقط النفقة بخلاف المهر قبل الدخول فانه يسقط بالفرقة سوا كانت بحق او بغير حق لانه عوض من كل وجه ولهذا لا يسقط بموت احدهما فصار كهلاك المبيع قبل القبض فانه يسقط الثمن وفي الذخيرة والخزانة

المنكوحه لو ارتدت حتى وقعت الفرقه بينهما لا نفقه لها اصرت على ذلك او رجعت عن الرده وقد باس
فرق بينها وبين الناشزه اذا اباتها تركت النشوز فانها تستحق النفقه ما دامت في العده وهنا قال
اذا اسلمت والعده باقيه لا تستحق النفقه والفرق ان في مسله النشوز جاءت الفرقه من جهته بطلاقه
بعد النشوز فتستحق النفقه اذا ازال النشوز وفي المرتده جاءت الفرقه من جهتها في حال قيام النكاح
وعند الشافعي واحمد ان عادت الى الاسلام تعود نفقتها لانها لم تبن منه عندهما ولو كانت الامه
في بيت المولى ولم تعد الى بيت الزوج حتى طلقها ثم عادت اليه بعد الطلاق فلا نفقه لها عند علمائنا
الثلثه بخلاف الحره الناشزه وقت الطلاق لو عادت الى منزله بعده فانها تستحق نفقه العده والفرق
ان نكاح الامه لم يكن سببا للنفقه عند الطلاق ولهذا لو اراد الزوج ان يعيدها بغير رضى المولى
لم يكن له ذلك بخلاف الناشزه الحره فانه سبب لاحتباسها ولهذا يعيدها بغير رضاها جبرا ولو اخرجها
المولى من بيت الزوج بعد الطلاق ثم اعادها اليه كان لها النفقه لانه كان سببا لوجوب النفقه
عند الطلاق ابرات عن النفقه في المستقبل وهي زوجه لم يصح ولو ابراته عنها في عقد
الخلع صح لان الابراء في الخلع ابرا بعوض وهو استيفا قبل الوجوب والاستيفا قبل الوجوب جايز
وفي الاول الابرا اسقاط واسقاط الشي قبل وجوبه لا يجوز صالحت المعتده عن نفقه
العده على دراهم ينظر ان كانت عدتها بالحيض لا يجوز لجهالتها وان كانت بالاشهر جاز الصلح
لان مده العده معلومه وفي الذخيره قال محمد نفقه العده كنفقه النكاح ومن لا تستحق النفقه
في حال النكاح لا تستحقها في العده وقال الخصاف في نفقاته كل نكاح يتوارث الزوجان فيه بالزوجيه
لو مات احدهما تجب فيه النفقه لو طلقها وقد دخل بها وقال السرخسي في شرحه هذا الاصل عندي على
قول ابي حنيفه رحمه الله فان الذمي لو تزوج بامه فانها تستحق النفقه عنده ولا يتوارثان لو مات
احدهما لا ينتقض الاصل الذي ذكره الخصاف بذلك لانه لم يقل وما لا فالعكس وال
على العكس فلا يرد عليه ولم يذكر كسوه العده لانها لا تبقى في العده مده تحتاج فيها الى الكسوه غالبا
حتى لو احتاجت اليها يفرض لها ذلك ايضا قال محمد النفقه هي الطعام والكسوه ذكره عنه هشام
في نوادره ولو لم يكن للمطلق منزل مملوك يكتري لها منزلا او يكون كراه عليه غريبه
ذكرها ابن يونس المالكي في شرح المدونه اذا لم يجد ما ينفق على ام ولده او غاب عنها ولم يترك لها نفقه قال
مالك تعتق ولا تزوج وكذلك قال اشهب وهو نظير التفريق بالاعسار عنده وقال بعض القرويين
تزوج عليه ان كان غايبا ويزوجها هو ان كان حاضرا وهو اولى من اخراجها من ملكه بالعتق ○

اعتاقها عليه بغير برهان ولا شبهه فهو باطل بلا شك ● ونفقه الاولاد
الصغار على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه احد في نفقه الزوجه اعلم ان اهل العلم اختلفوا في
وجوب نفقه الانسان على غيره قال الشعبي ما رايت احدا اجبر احدا على نفقه احد وقالت طايفه
لا ينفق احد الا على الوالد الادنى والام التي ولدته الذكر والانثى يجبران على النفقه عليهما اذا كانا
فقيرين ويجبر الاب دون الام على نفقه الابن الادنى حتى يبلغ وعلى البنت الدنيا حتى تزوج وان بلغت
ولا يجبر الام على نفقه ولدها وان مات جوعا وهي في غايه الغنى ولا ينفق على ابويه الا ما فضل عن نفسه
وزوجته ولا يجب نفقه ولد الولد ولا نفقه ابي الاب ولا نفقه ام الام وام الاب قال ابن حزم هذا
قول مالك ومن قلده وقالت طايفه يجبر على النفقه على الابوين والاجداد والجدات وان علوا وعلى
الاولاد واولاد الاولاد وان سفلوا ولا يجبر على نفقه غير من ذكرنا وهو قول الشافعي ومن قلده وقالت
طايفه يجبر على نفقه كل ذي رحم محرم وبه قال حماد بن ابي سليمان وهو قول ابي حنيفه واصحابه قال ابن
حزم هذا اذا كان وارثا له خاصه ولا يجبر على نفقه ذي رحم محرمه اذا لم يكن هو وارثا له ثم فرع ابن
حزم المذكور وهذى هذيانا كثيرا من غير تعقل معنى ما قاله اصحابنا وطول كلامه بتخليط كثير عفت
وليت شعري لو كان اخذ كلامنا من كتب المذهب واتبع السواد بلا فهم لقد كذب على ابي حنيفه فيما نقله فان
ابا حنيفه لم يقل اذا كان وارثا ولا شرط في وجوب النفقه لذي الرحم المحرم الارث جمله كافيه ولا
احد من اصحابه وكلامه هوس من كلام المجانين نسال الله العافيه وقالت طايفه تجب النفقه لكل وارث
وهو قول الظاهريه حتى اوجبوا على الزوجه الموسره نفقه زوجها المعسر من غير ان يرجع بها عليه اذا
ايسر وقالت طايفه تجب لكل وارث الا الزوجه فانه لا يجب عليها نفقه زوجها المعسر وهو قول احمد
بن حنبل حتى اوجب نفقه المعتق على معتقه وخالف الايمه الثلثه واصحابهم فيها والاصل في نفقه
الاولاد الصغار على الاب قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فاذا وجبت عليه
نفقتهن من اجل ولده فنفقه ولده اولى بالوجوب عليه فعلى هذا يكون ثابته بدلاله النص ولان قوله وعلى
المولود له يدل على وجوبها عليه لان اللام للملك او للاختصاص فيكون باشاره النص وهذا اجماع
وتجب نفقته على الام اذا لم يكن له اب عندنا وبه قال الشافعي واحمد بن حنبل وعن مالك لا يجب عليها العدم
العصوبه لها بولدها فاذا وجب عليها هل ترجع الام على الاب اذا ايسر حكى ابن قدامه عن الايمه الاربعه
عدم الرجوع قال وقال ابو يوسف ومحمد يرجع وفي جوامع الفقه اذا لم يكن للاب مال والجد او الام او
للخال او العم موسر يجبر على نفقه الصغير ويرجع بها على الاب اذا ايسر وكذا يجبر الابعد اذا غاب الاقرب

ثم يرجع ولم يحك خلافا وفي نفقات الشهيد خلع امراته وغاب وطالبت عم اولادها فعلى العم بل نانفقتهم
وعلى العم البلد اذا كانا موسرين ويكون دينا على الاب يرجع كل منهما عليه اذا كان بامر الحاكم قال القاضي
هكذا اذا كانت الغيبة منقطعة وفي الحيرة قال ابو يوسف لا افرض نفقة الام على الاب اذا كان
لها زوج معسر وهي معسرة وقال محمد افرض عليه واجعلها دينا على الزوج ونفقة الصغير على الجد
والام على قدر ميراثهما في ظاهر الرواية وبه قال احمد بن حنبل وروى الحسن عن ابي حنيفة انها على الجد وحده
فجعله كالاب وبه قال الشافعي وان كان الصغير رضيعا فليس على امه ان ترضعه لان كفايته على الاب
واجرة الرضاع كنفقته وقيل معنى قوله تعالى لا تضار والدة بولدها لا تلزم بارضاعه مع كراهتها اذا
كان يوجد من ترضعه وتجبر اذا كانت ممن يرضع ولم يكن بها علة وان لم يوجد تجبر على الارضاع صيانة له
عن الضياع وفي الذخيرة لو كان لا يوجد من يرضعه او لا ياخذ ثدي غيرها تجبر فذكر الحلوائي انه ظاهر
الرواية عن اصحابنا انها لا تجبر لانه يتغذى بالدهن والشراب وبقية الالبان ولا يودي ترك اجبارها
الى التلف وعن ابي حنيفة وابي يوسف في النوادر انها تجبر وهو المذكور في الكتاب وقد تقدم هذا قبله
وتستاجر الاب من ترضعه عندها اذا ارادت ذلك لان الحجر والتربية لها ولا يجب عليها ان تمكث في بيت
الام الا ان تشترط عليها بل لها ان ترضعه ثم ترجع الى منزلها وتحمل الصبي معها اليه او تقول اخرجوه فترضعه
عند فنا الدار ثم يدخل الصبي الى امه ذكره الشهيد وفي المغني للزوج منعها من ارضاع ولدها من غيره
الا الضرورة بان لا يوجد غيرها او لا ياخذ ثدي غيرها لانه يفوت عليه الاستمتاع في تلك الاوقات
فمنعت منه مثل خروجها من منزله وفي حال الضرورة يقدم على حقه كتقديم المضطر على المالك اذا لم يكن
مثل ضرورته وهل له ان يمنعها من ارضاع ولدها منه فيه وجهان احدهما له المنع لغير ولده وهو قول
الشافعي والثاني ليس له منعها وهو قول اصحابنا اذا الارضاع واجب عليها لما النص ولا يصح حمل الاية
على المطلقات لانه تخصيص بغير دليل وان اجرت نفسها للارضاع ثم تزوجت فليس للزوج منعها من ذلك
حتى تنقضي مدة الاجارة ولا فسخها فاذا نام الصبي او اشتغل بغيرها فله الاستمتاع بها وليس لولي
الصبي منعه من ذلك وبه قال الشافعي وقال مالك ليس له وطؤها الا برضى الولي لانه ينقص اللبن
ويحتمل العلوق وهو يفسد اللبن قلنا اذا جاز وطؤها باذن الولي يجوز بغير اذنه ايضا
بالعقد المشروع لان اذن الولي غير معتبر فيما يضر الصبي ويسقط حقه وان اجرت نفسها للارضاع
يجوز باذن الزوج ولا يجوز بغير اذنه لان الحق له وهو احد الوجهين للشافعية والثاني يجوز وله
فسخها ان شاء وعندنا له فسخها اذا لم يعلم بها وليس له منعها من وطئها فاذا احبلت فله فسخها للضرر كما

لو مرضت فان استاجرها وهي زوجته او معتدته عن طلاق رجعي لم يجز عندنا وبه قال الشافعي وقال
احمد بن حنبل يجوز لنا ان الارضاع مستحق عليها باذنه وقد ذكرنا النص فيه فلا يجوز اخذ الاجرة عليه
وهذا الامر من اعمال داخل البيت وهي واجبة عليها ديانة وفي المبتوتة روايتان في العدة ظاهر الرواية
الجواز لانقطاع النكاح وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يجوز هكذا ذكره في المبسوط وتعليل الشافعي
للمنع ان المنافع التي لها ملكه ولا يجوز ان يعقد على بعض ملكه ويرد عليهم لو وطئت بشبهة كان العقر لها ولو
ولو كانت ملكه لوجب ان يكون بدلها له ولو استاجرها وهي منكوحته او معتدته لارضاع ولده من غيرها
جاز وبعد انقضا العدة يجوز في الكل لزوال النكاح بالكلية فان قال الاب لا استاجرها وجا بغيرها
فرضيت بغير اجرة الام بمثل اجرة الاجنبية او رضيت بغير اجرة كانت اولى من الاجنبية وان التمست
زيادة لم يجبر الاب عليها وفي الاسبيجابي وقاضي خان لو كانت الام ترضعه باجرة والاجنبية بغير اجرة
او كانت الام ترضعه باجر المثل والاجنبية بدون اجر المثل فالاجنبية اولى وترضعه عند الام ولا تفارقه
الا اذا اختارت الام ذلك وهو ظاهر مذهب الشافعي وعند الحنابلة ان طلبت اجر المثل يجب عليه وان
وجد متبرعة بارضاعه وان طلبت زيادة يجوز له انتزاعه منها وفي نفقات الشهيد لا تجتمع نفقة
الرضاع مع نفقة العدة وذكر في الاصل انها تستحقهما فصار فيهما روايتان ولو دفع زكاة ماله اليها
او شهد لها في العدة لم يجز رواية واحدة ونفقة الصغير واجبة على ابيه وان خالفه في دينه كما يجب نفقة
الزوجة على الزوج وان خالفته في دينه والعلة مختلفة مع اتحاد الحكم فيهما وصورة مسئلة الصغير ان
يكون ابنا مسلما وهو مميز وابوه نصراني او اسلمت امه فيحكم باسلامه تبعا لامه خلافا لمالك واما ان يكون
مسلما وولده صغير نصراني فلا امكان شرعا هذا اذا لم يكن للصغير مال فان كان له مال فنفقته في ماله
وكذا اجرة رضاعه قال ابن المنذر وهذا اجماع فاد بلغوا اطلقت نفقتهم الا ان يكونوا زمنى ولذا وله
ولد وان سفلوا ومنهم من اوجب نفقة الاولاد الصغار والكبار على الاب لحديث هند واجمع كل
من يحفظ عنه من اهل العلم ان نفقة الصغير بعد موت ابيه واجرة رضاعه في ماله وروى عن حماد بن ابي
سليمان ان اجرة رضاعه من جميع المال المتروك ثم يقسم له نصيبه ما بقي وجعله بمنزلة الدين
وقال النخعي ان كان المال قليلا فمن نصيبه وان كان كثيرا فمن جميعه وقد مر حينئذ **فصل**
قال وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته ابي الاب وان علا وابي الام وان علا وام الاب
وان علت وام الام وان علت وفيه خلاف مالك كما ذكرنا اذا كانوا فقراء وشرط الشافعي مع ذلك ان يكون
الاب زمنا ولم يوافقه احد وفي الاشراف قال ابن المنذر اجمع اهل العلم على ان نفقة الابوين الفقيرين

اللذين لا كسب لهما ولا مال لهما واجبة على الولد وبه قال مالك والثوري والحسن بن صالح والشافعي
واحمد بن حنبل واسحاق وابو ثور لكن قال الشافعي اذا كانا زمنين ولم يذكر ذلك احد غيره وعندنا لا
يكلفان الاكتساب وفي التنبيه تجب على الاولاد ذكورهم واناثهم نفقة الوالدين وان علوا بشرط الفقر
والزمانة والجنون ومع الصحة قولان اصحهما لا تجب ونفقة الاولاد كذلك اذا كانوا اطفالا فقراء او ان
كانوا بالغين اصحاء لم تجب وقيل قولان قال ابن المنذر ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان
اطيب ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه ولم يشترط فيه الزمانة او الجنون ولا يمنعهما من اكل ماله
مع القدرة على الاكتساب الذي فيه مشاق العمل وتحمل التعب وقال مالك والشافعي لا يشترط في وجوبها
اتحاد الدين وفي المغني لا تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجات وفي عمود النسب روايتان ويعتق
عنده ذو الرحم المحرم بالملك مع اختلاف الدين وهو قول اصحابنا على ما ياتي عن قريب قال الله تعالى
وصاحبهما في الدنيا معروفا اي صحابا معروفا وهو مثل قولك اعطيته جزيلا اي عطاء جزيلا نزلت الاية
في الابوين الكافرين يدل عليه ما قبله وهو قوله وان جاهداك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم فلا
تطعهما وليس من المعروف ان يعيش الابن في نعم الله تعالى ويترك ابويه يموتان جوعا واما الاجداد
والجدات فهما من الاباء والامهات بواسطة ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه وكذا على المراة
ان تنفق على ابويها واجدادها وجداتها كالرجل وشرط القدوري الغنى ياكل من ماله وصلب حاله ولا
تجب النفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد
وان سفلوا اما الزوجة فلما ذكرنا انها محتبسة لحقه وذلك موجود في المسلمة والكافرة وغيرها
للجزئية الثابتة بينهما فكما انه لا يحرم النفقة على نفسه بسبب كفره فكذا على جزئه واصله لانهما في معنى
نفسه الا انهما اذا كانا حربيين لا تجب نفقتهم على المسلم وان كانوا مستامنين لانا نهينا عن البر في
حق من يقاتلنا في الدين ويرد عليه المنة لاهل الحرب بالطعام والثياب ولا تجب على النصراني نفقة
اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني وبه قال احمد بن حنبل قال لان النفقة تتعلق بالارث
بالنص   الضابط عندنا الرحم والمحرمية والارث ليس بشرط حتى وجبت على الخال
والخالة والعمة دون ابن العم والميراث له بخلاف العتق لانه يتعلق بالقرابة والمحرمية ولان القرابة
موجبة للصلة ومع الاتفاق في الدين اكد ودوام ملك اليمين اعلى في القطيعة من حرمان النفقة
فاعتبرنا في الى القطيعة اصل العلة وفي ادناهما العلة المؤكدة فافترقا ولو كان له عم وعمة او عم
وخال وخالة فالنفقة على العم دون العمة والخال والخالة فترجح بالارث وان لم يكن شرطا

هكذا ذكره في البدايع وفي الواقعات وعمدة الفتاوى في العم والعمة اثلاث ولم يعتبر الارث
ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد وكذا في نفقات الشهيد لا يعتبر الارث في الولد وانما
يعتبر في غيره حتى لو كان له بنت واخ لاب وام او لاب فنفقته كلها على البنت والميراث بينهما بالسوية
وكذا في البنت والاخت لاب وام او لاب وعلى هذا اذا اجتمع للفقير اب وابن فالنفقة كلها على الابن
عندنا وعند احمد بن حنبل على الاب وللشافعية وجهان احدهما على الاب وحده كقول احمد بن حنبل
والثاني عليهما قلنا للابوين تاويل في مال ولدهما بالنص ولا تاويل لهما في مال الاب ولان الولد كنفسه
لانه جزؤه بخلاف الاب وفي المغني في الام والبنت ارباع وقال به ابو حنيفة كالميراث وعند الشافعي
على البنت لانها تصير عصبة مع الابن وهو قول اصحابنا ونقله عنا غلط ولم يراعوا هذا المعنى في
الفقير اذا كان له جد وابن ابن حيث اوجبوها عليهما على قدر الميراث وكذا في الام والجد اثلاث
وكذا عند احمد بن حنبل وعند الشافعي على الجد خاصة وهي على الذكور والاناث سواء وعند الشافعي
واحمد بن حنبل اثلاث وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة واعتبره بنفقة ذوي الارحام قال في الذخيرة
الاول اظهر الروايتين وهو الاصح وفي الكتاب في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى وهو الولاد
يشملهما والارث غير معتبر في حقهم حتى وجبت نفقتهم مع اختلاف الدين ولا ميراث ويجب
النفقة لكل ذي رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امراة بالغة فقيرة او كان ذكرا بالغا
زمنا او مقعدا او مفلوجا او اشل اليدين او اعمى او مجنونا ووجوب نفقة ذوي الارحام قول
حماد بن ابي سليمان واحمد بن حنبل وفي مصنف ابي بكر بن ابي شيبة والمحلى لابن حزم ان ذلك مذهب
الحسن وعبد الله بن عتبة بن مسعود وقبيصة بن ذؤيب والنخعي وعطاء وقتادة ومجاهد والشعبي
وشريح وزيد بن اسلم والضحاك بن مزاحم وحماد بن ابي سليمان والثوري وعن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه انه جبر رجلا على نفقة ابن اخيه وعن زيد بن ثابت في العم والام النفقة عليهما على قدر
الميراث ذكرهما ابو بكر بن ابي شيبة في مصنفه وذكر ابن حزم انها على عدد الرؤوس بالسوية دون
مقادير الميراث وهو ظلم محض مخالف لقول السلف ورد ابن حزم على مالك اقبح رد فقال لم
يقله احد قبله قال فان موه مموه بان قال قد اجمع على ذلك واختلف فيما عداه كان باطلا ولا
يدعي ضبط الاجماع الا كاذب على الامة كلها وكذا قول الشافعي مثله ولا فرق قال الشيخ ابو بكر
الرازي قول زيد بن ثابت رضي الله عنه مذهب اصحابنا وابن مسعود رضي الله عنه انه قرا في
مصحفه وسمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن المحال ان يخالف رسول الله صلى الله عليه

فيما سمعه منه قرانا وكذا عمر حبس الاخ على نفقة ابن اخيه وهو ذو رحم محرم منه ولم يرو عنه غير ذلك ويدل على نفقة ذوي الارحام وغيرهم حديث كليب بن منفعة عن جده انه اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله من ابر قال امك واباك واختك واخاك ومولاك الذي يلي ذاك حق واجب ورحم موصولة رواه ابو داود وعن طارق المحاربي قال قدمت المدينة فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم قايم يخطب الناس على المنبر وهو يقول يد المعطي العليا وابدا بمن تعول امك واباك واختك واخاك ثم ادناك ادناك رواه النسائي وفي حديث معوية بن حيدة القشيري قلت يا رسول الله من ابر قال امك قلت ثم من قال امك قلت ثم من قال ثم اباك ثم الاقرب فالاقرب رواه ابو داود واحمد والترمذي وقال حديث حسن وعن ابي هريرة رضي الله عنه قال جا رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله من احق الناس بحسن صحابتي قال امك قال ثم من قال امك قال ثم من قال امك قال ثم قال ابوك اخرجاه وزاد مسلم ثم ادناك ادناك وفي صحيح مسلم فان فضل عن اهلك شي فلذي قرابتك الحديث تقدم ولان صلة الرحم في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل ان يكون ذا رحم محرم وهي ملحقة بعمود النسب عندنا وعند الشافعي بالبعيدة وهي اولاد الاعمام واولاد الاخوال ويؤيد قول اصحابنا بقراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وهو في مصحفه ثم الابد فيهم من الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى والفلج والجنون عند عدم المال علامة الحاجة اذ القادر على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين فانهما لا يكلفان التكسب خلافا للشافعي قال الله سبحانه واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عقوق الوالدين من الكباير وليس في العقوق اكبر من ان يكون الولد مليا ذا خدم وحشم وثروة ويترك اباه او جده يكنس الكنيف او يسوس الدواب او يكون زبالا او يوقد في الاتون والحمامات او حجاما او غسالا يغسل ثياب الناس او يترك امه او جدته بلا ازار في الحمام او تخدم الناس فما خفض لهما جناح الذل من الرحمة بلا شك وقال الله تعالى وبالوالدين احسانا اي احسنوا بالوالدين احسانا ومن الاحسان اليهما الصبر لجفاهما وتوقيرهما وتعظيمهما والتوسعة عليهما عند حاجتهما وطاعتهما ما لم يامرا بمعصية وقال الله تعالى ان اشكر لي ولوالديك فقرن شكرهما بشكره سبحانه وروي عنه عليه السلام انه قال انت ومالك لابيك ذكره الشيخ ابو بكر الرازي في احكام القران وفي الذخيرة لو كان الاب كسوبا والابن ايضا كسوب يجبر الابن على الكسب والنفقة عليه وذكر الحلواني في شرح ادب القاضي للخصاف

انه لا يجبر ويعتبر بنفقة ذي الرحم المحرم فانه لا يستحق النفقة في كسب غيره ولا على الموسر اذا كان هو كسوبا لانه غني بكسبه والاب يجبر ويحبس على نفقة اولاده الصغار اذا ابى ان يكتسب وينفق عليهم فان كان الاب عاجزا عن الكسب او مقعدا تتكفف وينفق على اولاده هكذا ذكره في نفقة الخصاف ومن المتاخرين من ذكر ان نفقتهم في هذه الصورة في بيت المال [illegible] وذكر الخصاف في ادب القاضي ان القاضي في هذه الصورة يفرض على الاب نفقتهم ويامر الام بالاستدانة وان لم يلتمس ذلك فاذا ايسر طالبته بما استدانت وكذا لو امتنع من الانفاق مع يساره يفرض عليه ويامرها بالاستدانة عليه لترجع به على الاب والكبير الصحيح الذي لا يحسن العمل تجب نفقته على الاب وهو كالعاجز عن الكسب وكذا لو كان من اهل البيوتات وكذا لو كان طالب العلم اذا كان لا يهتدي الى الكسب لا تسقط نفقته عن الاب بمنزلة الزمن والانثى وكذا ذكره صدر القضاة عن اصحابنا وانما افتى ابو حامد بخلافه لفساد حال اكثر الطلبة ذكره في القنية ولو كان له ابنان احدهما مكثر والاخر مع اليسار غير مكثر فالنفقة عليهما لكن على المكثر اكثر هكذا ذكره الخصاف في ادب القاضي وفي نفقاته وذكر محمد في المبسوط انها عليهما بالسواء وكذا ذكره ابن حزم ولم يحك خلافا وذكر الحلواني عن بعض الاصحاب هذا اذا كان التفاوت بينهما يسيرا وان كان فاحشا يجب ان يتفاوتا في النفقة **قوله** قال ويجب ذلك على مقدار الميراث اذا كان من يجب عليه ممن يرث ويجبر عليه لان الغرم بالغنم والجبر لايفاء مستحق عليه مسالة اذا كان له اخ واخت لابوين او لاب يجب نفقته عليهما اثلاثا ولو كانا لام يجب عليهما نصفين كارثهما ولو كان له اخ لاب وام او لاب وله ام يجب اثلاثا وان كان الاخ لام يجب اثلاثا الثلثان على الام وفي الام والعم اثلاثا اذا كان العم لاب وام او لاب وكذا مع الام وابن الاخ لاب وام او لاب ولو كان له اخ لاب وام واخ او اخت لام فالنفقة عليهما اسداسا وكذا في الجد والجدة وكذا في الابن والام وبه قال احمد بن حنبل وفي العم والعمة والخال يجب على العم خاصة لانه الوارث فصح به فان العم معسرا يجب على العمة والخال اثلاثا ثلثاها على العمة ويجعل العم المعسر كالميت وفي معسر له ولد معسر واخ شقيق واخ لام نفقته عليهما اسداسا ونفقة ولده على اخيه شقيقه دون اخيه لامه والابن يحرز جميع المال فيجعل كالميت ولو كان مكان الابن بنت فنفقته في الاخوة المتفرقين على اخيه لابيه وامه لان اخاه لابيه او لامه لا ميراث لهما معه وفي الاخوات المتفرقات على اخته لابيه وامه لا غير لان البنت لا تحرز جميع المال فلا تجعل كالميتة فكان الوارث معها الاخ لاب وام لا غير والاخت لاب وام لا غير لان الاخ والاخت لام لا يرثان مع البنت والاخ لاب لا يرث مع الاخ لاب وام والاخت لاب لا ترث مع البنت اذا كان معها اخت لاب وام قال ويجب نفقة الابنة البالغة والابن

البالغ الزمن على ابويه اثلاثا ثلثاها على الاب وثلثها على الام كالميراث هذا رواية الحسن والخصاف
وفي ظاهر الرواية تجب كلها على الاب وهو رواية المبسوط اعتبارا بالولد الصغير ووجه الفرق على
الرواية الاولى انه قد اجتمع للاب في الصغير ولاية ومؤنة حتى وجب عليه صدقة فطره واضحيته فاختص
بنفقته دون امه ولا كذلك الكبير لعدم الولاية فتشاركه الام وفي غير الولد يعتبر الارث حتى كانت
نفقة الصغير على الام والجد اثلاثا وهو قول احمد بن حنبل وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة على الجد وحده
لانه كالاب عنده حتى يحجب الاخوة في الميراث عنده وهذه الرواية توافق اصله وبه قال الشافعي وفي
الابن المعسر والاخ الموسر تجب نفقته على الاخ عندنا قال احمد بن حنبل لا شيء عليهما لان الاخ محجوب بالابن
وفي البنت وابن الابن على البنت للقرب عندنا ذكره في المغني والناصحي وعندهم نصفان وفي المغني في
البنت وابن البنت على البنت عندنا وهو قول احمد بن حنبل وفي احد الوجهين للشافعية على ابن البنت لانه
ذكر وفي الجدة والاخ لاب اسداسا وان كان لام فنصفان وعند الشافعي على الجدة خاصة ونفقة
المعسر على الاخوات المتفرقات اخماسا وان كان معهن ابن فلا شيء عليه لعدم الارث ولعدم المحرمية وعلى
الاخت الشقيقة ثلثة اخماسها وعلى الاخت لاب خمسها وعلى الاخت لام خمسها كالميراث ولو كانوا
اخوة متفرقين تجب على الاخ لابوين والاخ لام اسداسا ولا شيء على الاخ لاب وفي المغني ان اجتمع
بنت واخت او بنت واخ او بنت وعصبة او اخت وعصبة او اخت وام او بنت وبنت ابن او اخت لابوين
واخت لاب او ام او ثلث اخوات متفرقات فالنفقة عليهم على قدر الميراث وفي ام الام وام الاب عليهما
بالسوية وفي ابي الام وام الام على ام الام لان ابا الام ليس بعصبة ولا صاحب فرض وفي ابوي الاب السدس
على امه والباقي على ابيه كالارث وان اجتمع جد واخ وام فالنفقة بينهم اثلاثا وعند الشافعي على الجد
انتهى كلام صاحب المغني والمعتبر عندنا في ذلك اهلية الارث في الجملة لا احرازه خلافا لابن حنبل
والظاهرية حتى لو كان له خال او خالة وابن عم فنفقته على الخال او الخالة دون ابن عمه وميراثه لابن عمه
وعند احمد بن حنبل لا شيء على الخال والخالة لعدم الارث بالفرض والتعصيب ولا على العم عنده وفي
البدائع له عم وخالة او خال وابن عم فنفقته على العم والخالة او الخال الثلثان على العم والثلث على الخالة
او الخال ولا شيء على ابن العم وميراثه له ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين لبطلان اهلية الارث وهي
معتبرة في ذوي الارحام بخلاف من له ابنان يوسران احدهما مسلم والاخر نصراني فنفقته عليهما نصفان
ومثله الابن والبنت نصفان لان الارث غير معتبر في ذلك وفي البنت والاخ على البنت خاصة
مع الميراث بينهما نصفان ذكره الشهيد ومثله ابن نصراني واخ مسلم نفقته على ابيه وان لم يرثه ولذا له

بنت واخت تجب نفقته على البنت ذكره الناصحي في ادب القاضي ولا يجبر على نفقة امراة ابيه اذا لم يكن
ابا له ولا على نفقة ام ولده لانه لا قرابة بينهما الا ان يكون بالاب علة فيجبر على نفقة من يخدمه كانت
امراته او ام ولده وفي الجواهر يجبر على نفقة امراة ابيه وقيل لا يجبر وبه قال داود الظاهري رجل
له بنت بنت او ابن بنت وولد ابن وكانوا او لاد بنات فهم سواء في النفقة عليهم دون الاخ والعم
للولاد ولو قال الابن انا فقير لم يجبر على نفقة ابيه فان قال الاب هو يكتسب ما يفضل عليه نظر القاضي
في كسبه فان كان فيه فضل عن قوته اجبره قال ابو بكر الرازي الاصل ان الابن ان كان فقيرا لا
يجبر ان يكتسب وينفق على ابيه لكنه لو اكتسب وفضل منه عن قوته يؤمر بالانفاق عليه وهو خلاف ما ذكره
الخصاف والمذهب هو الذي ذكره الخصاف وقد ذكرناه قبل هذا وقال ابو علي السمرقندي اذا لم
يكن في كسبه فضل لا معرض عليه ولكن يقال للاب كل مع ابنك اذا كان بدنهما جميعا يسلك النفقة
فان قال الاب ابني يكتسب ويترك العمل كيلا يفضل ما يعطيني نظر القاضي واجبره على النفقة قال
ولو كان للمراة منزل تسكنه وخادم ولها ذو رحم محرم يكتسب ما يفضل عنه وعن عياله فطالبته بالنفقة
اجبره عليها هكذا ذكره محمد ولم يروعن احد خلافه وقيل يقول لها القاضي بيعي دارك واسكني بالكراء
وانفقي ثمنها عليك قال ابو بكر والى هذا ذهب الخصاف وفي البدائع من كان له دار تجب نفقته
على غيره فيه روايتان احداهما لا تجب لغناه بها ويمكنه ان يبيع بعضها او كلها ويسكن بالكراء والثانية
تجب قال هو الصواب ولا يؤمر ببيع منزله والسكنى بالكراء ولهذا ياخذ الزكوة ولا تجب على الام نفقة
زوجة ابنه الصغير الفقير الا ان يضمن ذكره في جوامع الفقه وفي خزانة الاكمل فقير لا يقدر على
حرفة لا يجبر على نفقة الام والبنت الكبيرة ويجبر على نفقة الزوجة والولد الصغير والاب
الزمن وقال ابو يوسف لا يجبر على النفقة من يملك مائتي درهم الا درهما وعن محمد انه قدر
بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله شهرا او بما يفضل عن ذلك كل يوم من كسبه الدائم ولا
معنى لتقدير النصاب لانه للتيسير قال والفتوى على الاول والنصاب نصاب حرمان الصدقة
دون نصاب الزكوة وقد عرف ونصاب الزكاة رواية ابن سماعة عن ابي يوسف نصاب حرمان
الصدقة ذكره في الذخيرة ومن لا مال له واكتسب كل يوم ينفق ما يفضل منه على من ذكرناه
وفي فنية المنية له عم وابو الام موسران تجب نفقته على ابي الام والميراث للعم ولو كان له ام وابو
ام فعلى الام وفيه اشكال قوي لانه ذكر فيما اذا كان له ام وعم فالنفقة عليهما اثلاثا فلم يجعل الام اقرب
من العم وجعل في المسئلة المتقدمة ابا الام اقرب من العم ولزم منه ان يكون النفقة على ابي الام

ورق
١٢٨

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kara Çelebi Zade
Eski 172